

LA
LOCATION DE MEUBLES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 4 Décembre 1933, à 14 heures

PAR

M. SORIA

Jury { *Président* : M. RIPPERT, professeur.
Suffragants. { MM. NIBOYET, professeur.
ESMEIN, professeur.

PARIS
LES EDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN
F. LOVITON et Cie
160, RUE SAINT-JACQUES

—
1933

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*La Faculté n'entend ni approuver, ni désapprouver
les opinions émises dans les thèses, ces opinions
doivent être considérées comme propres à leurs
auteurs.*

LA
LOCATION DE MEUBLES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 4 Décembre 1933, à 14 heures

PAR

M. SORIA

Jury { *Président* : M. RIPPERT, *professeur*.
Suffragants. { MM. NIBOYET, *professeur*.
ESMEIN, *professeur*.

PARIS
LES EDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN
F. LOVITON et Cie
160, RUE SAINT-JACQUES

1933



INTRODUCTION

En parcourant les articles du Code civil relatifs au contrat de louage, on s'aperçoit que la location de meubles n'est prévue que par trois articles : les articles 1711, 1713 et 1757. Le législateur ne s'est guère occupé en effet que des baux d'immeubles.

Le silence presque complètement gardé sur la location de meubles est une des conséquences de la défaveur de la richesse mobilière sous l'ancien droit, et qui est révélée par les maximes célèbres : *Res mobilis, res vilis* et *vilis mobilium possessio*. De plus, lors de la rédaction du Code, la location de meubles était relativement de peu d'importance au point de vue de son application pratique, mais depuis de nombreuses années, ce contrat a pris une extension considérable.

Cette extension est due aux applications de plus en plus nombreuses qu'ont faites les commerçants de ce contrat, grâce au développement de l'industrie et des échanges. En effet, comme l'a si bien décrit M. Jules Valéry, « pour conserver et surtout pour faire voyager la plupart des denrées, par exemple : les liquides, grains, farines, des récipients et des enveloppes, sacs, caisses, futailles, sont nécessaires. Certains industriels ingénieux ont eu l'idée d'acquérir un grand nombre de ces récipients pour les mettre à la disposition de quiconque en aurait besoin, moyennant un loyer calculé d'après la durée de l'usage qui en serait fait »¹.

1. Valéry, « Louage de meubles », dans les *Annales de Droit commercial*, 1895.

Il est d'un usage courant de louer les prélaris et les bâches employés pour recouvrir les marchandises destinées à être transportées par voie de chemin de fer ou par route sur des camions, des tonneaux, des wagons-foudres, des machines agricoles depuis l'introduction de procédés scientifiques dans l'agriculture.

On connaît l'importance d'entreprises spécialisées dans la location des sacs, de bâches, de futailles, qui permettent à des commerçants ne disposant que d'un capital restreint d'utiliser des objets dont l'acquisition absorberait et immobiliserait des capitaux énormes.

Le contrat de location de meubles n'est pas seulement employé par des commerçants. Des non-commerçants ont souvent intérêt à louer du linge, de la vaisselle, des cristaux, de l'argenterie, des accessoires divers utiles pour l'organisation d'une fête, des pianos, des machines à coudre ou à écrire, des bicyclettes, des voitures automobiles, des appareils de T. S. F.

Il faut d'ailleurs remarquer que, pour ces divers objets que nous venons d'énoncer, le contrat le plus usité est la location-vente. Ces objets se détériorent ou sont démodés assez rapidement; il est de l'intérêt de ceux qui en font le commerce de les vendre, et la location simple est assez rare.

La loi du 31 mai 1924, relative à la navigation aérienne, prévoit, dans ses articles 49 et 50, la location des aéronefs, qui sera peut-être appelée à prendre un jour une grande extension.

Les contrats de location des fonds de commerce, qui sont considérés comme des meubles, sont des contrats très usités dans la pratique.

Il est regrettable que le Code civil ait laissé dans l'ombre

un contrat aussi pratiqué, ne traitant que le louage d'immeubles. Plus méthodique, le projet franco-italien a groupé, en tête du premier chapitre du titre du louage, dans les articles 416 à 445, les règles générales applicables au louage de meubles comme à celui des immeubles.

Réglementation légale de la location de meubles.

Nous allons, tout d'abord, examiner les dispositions du titre huitième du Code civil, relatives au contrat de louage, pour voir si certains principes généraux peuvent s'en dégager en ce qui concerne notre contrat.

Le premier article du chapitre premier, sous la rubrique « Dispositions générales », l'article 1708, distingue deux sortes de contrats de louage : celui des choses, qui est défini dans l'article 1709 et celui d'ouvrage, qui est défini dans l'article 1710. L'article 1711 énumère et définit les subdivisions de ces deux genres de louage ; en particulier, — et c'est ce qui nous intéresse, — il indique qu'on appelle « bail à loyer » le louage des maisons et celui des meubles.

Dans le chapitre deuxième, intitulé « Du louage des choses », l'article 1713 pose tout d'abord le principe qu'on peut louer toutes sortes de biens meubles ou immeubles, avant de passer aux articles traitant, dans une section première, des règles communes aux baux des maisons et des biens ruraux.

Ces deux textes, l'article 1711 et l'article 1713, se contentent de mentionner simplement notre contrat, et ne nous permettent nullement de déduire les principes nécessaires à la solution des problèmes juridiques qui peuvent se poser. On peut se demander, en effet, si les règles régissant le louage d'immeubles pourront être appliquées en notre matière. Il est certain que les règles appliquant

le droit commun des contrats régiront notre contrat, mais il peut en être autrement pour les règles qui dépendent de la nature immobilière de la chose, ou qui sont dérogatoires au droit commun.

Heureusement que l'étude des travaux préparatoires du Code civil nous éclaire sur l'intention du législateur. On remarque tout de suite que la disposition actuelle du titre huitième n'est pas celle qui avait été établie primitivement. Le titre du louage, lorsqu'il fut présenté au Tribunal, comprenait des dispositions préliminaires, qui étaient suivies de trois chapitres, consacrés respectivement au louage des choses, au bail à cheptel, au louage d'ouvrage et d'industrie. Le chapitre premier était subdivisé en cinq sections : la section première, placée, comme la nôtre, immédiatement après l'article 1713, était consacrée à la forme et à la durée des baux des meubles ou des immeubles ; elle se composait des articles 1714, 1715, 1716, 1717, 1763, 1764, 1718, 1736, 1757, 1758, 1774, 1737, 1775, 1738, 1776, 1739, 1759 et 1740. La section deuxième ne portait pas non plus la rubrique qu'elle porte aujourd'hui ; elle était relative aux obligations du bailleur. Deux autres sections traitaient des obligations du preneur et de la résolution du louage. Enfin, la section cinquième était consacrée aux règles particulières à la ferme des biens ruraux.

Dans le rapport qui accompagnait ce projet, le tribun Mouricault rappelait que ses rédacteurs s'étaient inspirés de Domat et de Pothier et que la division adoptée par eux se référait à toutes les locations d'immeubles et de meubles, d'effets et même d'animaux. « On peut en général louer toutes sortes de biens meubles et immeubles ; il ne faut excepter que les choses qui se consomment par l'usage, comme l'argent comptant, le blé, le vin, etc... », et il disait,

à propos de la location de meubles : « Le projet, parmi les louages des choses, distingue surtout celui des immeubles, s'en occupe immédiatement, et ne parle plus spécialement des meubles, au louage desquels il est aisé d'appliquer dans l'usage celles des dispositions subséquentes qui leur sont communes. »¹

Le projet fut adopté par le Corps législatif, mais devant le Conseil d'Etat, une modification fut introduite pour le louage des meubles. Lorsque le Conseil d'Etat, après avoir adopté la section première, fut parvenu à la section deuxième, relative aux obligations du bailleur, Regnault de Saint-Jean-d'Angély intervint². Il fit une observation générale sur le classement des articles. Il proposa de suivre le plan adopté par Pothier et de réunir sous une même division les dispositions relatives au louage des maisons et des biens ruraux et, sous une autre, celles qui concernent le louage des animaux et des meubles. Tronchet répondit qu'on avait réuni les règles communes à tous les louages dans quatre sections, et rejeté dans une section particulière les règles relatives au louage des biens ruraux. Regnault insista en disant que les règles qui composent le chapitre premier reçoivent des développements bien différents, suivant l'espèce de louage à laquelle on les applique. Par exemple, l'article 26 (aujourd'hui l'art. 1720), n'aura pas les mêmes résultats, lorsqu'il s'agira d'une maison que le bailleur aura livrée sans portes ni fenêtres, que lorsqu'il s'agira d'un cheval qu'il aura donné sans être ferré.

Ces observations ne manquaient pas de justesse. Elles furent renvoyées à la section, qui remania le chapitre entier et adopta les divisions et les rubriques que nous trouvons

1. Fenet, XIV, p. 320.

2. Fenet, XIV, p. 246.

aujourd'hui dans le Code. Mais cette refonte porte le caractère de tout travail qui n'est pas conçu d'un seul jet et que des amendements ont tourmenté. En effet, pourquoi avoir placé l'article 1714, qui pose une règle générale, sous la rubrique des règles communes à ces deux catégories de baux¹ ?

De ces discussions, qui ont modifié en grande partie la conception primitive du titre relatif au contrat de louage, les auteurs ont déduit des conséquences diverses. Ils sont d'accord pour décider que les règles de la location de meubles doivent être empruntées au titre du louage, — le tribun Mouricault est d'ailleurs affirmatif sur ce point, — sauf, bien entendu, pour les règles qui ont été dictées au législateur par la considération de la nature immobilière de la chose. (Aubry et Rau, IV, p. 464, § 362, note 2; Laurent, XXV, n° 65; Guillouard, *Contrat de louage*, I, n° 275, et II, n° 671; Valéry, *op. cit.*, p. 31, n° 6; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Du contrat de louage*, I, n° 145).

Un arrêt rendu par la Chambre civile de la Cour de cassation, en date du 16 août 1882 (S. 84.1.33, D. 83.1.213) est en ce sens : « Attendu qu'il résulte du rapprochement des articles 1709, 1711, 1713 du Code civil, que ces règles applicables au louage des biens immobiliers le sont également au louage des biens mobiliers, autant qu'elles sont compatibles avec la nature des choses. »

On peut citer des jugements et arrêts dans le même sens : « Les règles générales applicables au louage des immeubles le sont également à celui des meubles » (Trib. civ. Seine, 23 févr. 1907, *Gaz. Pal.*, 1907.1.593; *Gaz. Trib.*, 8 mai 1907, *Mon. Jud. Lyon*, 18 sept. 1907; Montpellier, 2 nov. 1927, *Mon. Jud. Midi*, 1^{er} févr. 1928).

Mais sur les points où les règles du louage en général dif-

1. Troplong.

férent des règles spéciales du bail à loyer, la doctrine est divisée sur la question de savoir lesquelles des deux doivent être appliquées aux meubles. A notre avis, la préférence devrait être accordée aux règles qui ont trait spécialement au bail à loyer, l'article 1711 ayant formellement rangé le louage de meubles dans la catégorie du bail à loyer¹.

Ainsi les idées directrices en la matière sont, d'une part, que les règles du Code civil sur le louage d'immeubles doivent être appliquées à la location de meubles, sauf dans le cas où elles ont été inspirées par des considérations intéressant exclusivement les immeubles; et, d'autre part, que, sur les points où les règles du louage en général diffèrent des règles spéciales du bail à loyer, ces dernières seront appliquées.

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 145; Planiol et Ripert, t. X, n° 421; — *contra* : Aubry et Rau, V, § 362, texte et note 2; Laurent, XXV, n° 95; Guillouard, II, n° 671.

PREMIÈRE PARTIE

Formation du contrat et obligations des parties

Les conditions de formation du contrat sont les mêmes, qu'il s'agisse d'un louage d'immeubles ou d'une location de meubles. Le bail est un acte de simple administration, et il est soumis à des règles de preuve spéciales.

Nous examinerons d'abord, dans cette première partie, l'extension à la location de meubles des règles générales du contrat de louage, et les difficultés qu'elle a rencontrées à propos de la preuve et des pouvoirs de l'usufruitier et des mandataires légaux.

En ce qui concerne les obligations des parties, le bailleur de meubles doit être tenu, de même que le bailleur d'immeubles, de délivrer la chose au preneur en bon état, de l'entretenir et de la garantir. Le preneur, de son côté, doit user de la chose en bon père de famille, payer les loyers, veiller à la conservation de la chose. Ces solutions ne peuvent faire aucun doute; les règles doivent être les mêmes, tant qu'il n'y a pas incompatibilité entre les meubles et les immeubles. La question de savoir si la responsabilité du preneur de choses mobilières en cas d'incendie est soumise aux règles des articles 1733 et 1734 fera l'objet d'un chapitre spécial, ainsi que les effets de l'aliénation par le bailleur de la chose mobilière faisant l'objet du bail.

Nous étudierons ensuite certains contrats très usités de location de meubles, comme les locations de fonds de commerce, les locations de coffres-forts, et le contrat de location-vente, qui se rattache à la location de meubles.

CHAPITRE PREMIER

DES MEUBLES POUVANT FAIRE
L'OBJET D'UN LOUAGE

On peut louer toutes sortes de biens meubles, dit l'article 1713, ce qui doit s'entendre non seulement des meubles corporels, mais aussi des meubles incorporels¹, comme l'usufruit (art. 595), le droit de passage dans les bacs, les droits d'octroi, le droit de percevoir les redevances sur les foires et marchés, ou droit de terrage.

L'hypothèse du bail d'une créance est juridiquement possible², car ni les textes, ni les principes n'interdisent à un créancier de confier le recouvrement des intérêts d'une créance à un tiers, qui percevra les intérêts à son profit et à ses risques, et versera périodiquement au créancier une somme fixée à forfait; mais un pareil contrat n'est pas usité. Un brevet d'invention peut faire valablement l'objet d'un bail³, lorsqu'il est transmis pour une partie de sa durée. Toutefois, même quand la cession est faite pour la durée

1. Duvergier, I, n° 64; Troplong, I, n° 93; Rolland de Villargues, v° *Bail*, n° 70; Guillouard, I, n° 68; Fuzier-Herman, art. 1713, n° 1; Aubry et Rau, t. IV, § 362, note 1bis; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 146; Planiol et Ripert, t. X, n° 429.

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 146; — *contra* : Troplong, I, n° 84; Agnel, n° 39; Fuzier-Herman, art. 1713, n° 15.

3. Orléans, 13 juill. 1892, S. 95.2.134, D. 93.2.329; Planiol. note D. 93.2.329.

de la concession, elle constitue un bail, si elle ne porte que sur l'un des droits du concessionnaire, la cession ou l'exploitation, ou si elle n'est faite que pour une région déterminée¹.

De même, la licence, c'est-à-dire l'autorisation d'exploiter le brevet alors que le cédant se réserve le droit de l'exploiter de son côté, est un bail : ici encore, le cédant garde son droit, tout en conférant à un tiers la jouissance de ce droit. On a caractérisé la licence en la considérant comme une renonciation relative au monopole (Planiol, note D., 93.2,329). A notre avis, elle emporte une cession partielle de ce droit et non pas seulement une renonciation (Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n^{os} 11 et 12).

Le droit de chasse est susceptible d'être loué, la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour le reconnaître (Civ. Cass., 10 janv. 1893, S. 93.1.185, D. 93.1.161). Mais on a soutenu que la nature juridique du bail de chasse est d'être un bail immobilier. Le bail de chasse porte non sur le droit de chasse lui-même, mais sur l'immeuble, déclare M. Josserand dans son *Traité de droit civil*; il émane en effet du propriétaire, directement ou indirectement, et il a pour objet la jouissance du fonds, relativement à certains de ses produits, à savoir le gibier. Mais cette conception n'est pas justifiée. En effet, comme l'ont démontré en termes excellents MM. Aubry et Rau², « d'une part, le gibier, *res nullius*, ne saurait être considéré comme un fruit de l'immeuble récolté annuellement par le locataire de la chasse³. D'autre part, si l'exercice de la chasse emporte nécessairement la faculté de circuler sur le terrain du bailleur et au besoin d'y prati-

1. Orléans, 13 juillet 1892; Trib. civ. Tournon, 13 juill. 1886, *Rép. prat. de l'Enreg.*, n^o 6932.

2. Aubry et Rau, t. V, § 362, note 1bis.

3. En sens contraire, voir Req., 13 avril 1899, S. 1900.1.17; D. 99.1.598, arrêt dont la doctrine est justement critiquée par M. Esmein, *Dissertation*, S. 1900.1.17.

quer certains aménagements, ce n'est pas cet usage matériel de l'immeuble que les contractants ont eu en vue dans leur convention. Les parties ont entendu traiter du droit de captiver le gibier, tel qu'il est réservé au propriétaire d'un immeuble par la législation en vigueur, et ce droit, objet véritable du bail, est bien une chose incorporelle¹. Des observations analogues s'appliquent au droit de pêche. Par conséquent, le bail du droit de chasse ou du droit de pêche doit être considéré comme un bail mobilier. La nature d'un droit ne dépend pas du lieu où il est exercé, mais uniquement de son objet; or, en pareil cas, la jouissance cédée porte sur un droit mobilier. C'est ainsi, par exemple, qu'est purement mobilier le bail donnant à un particulier le droit de percevoir des taxes municipales sur les places et marchés². La jurisprudence est pourtant fixée en sens contraire; elle voit dans le bail de chasse ou de pêche un bail d'immeuble, et même un bail à ferme, l'immeuble sur lequel s'exerce le droit de chasse ou de pêche étant un immeuble rural³.

Mais il y a deux droits qui, en raison de leur caractère essentiellement personnel, ne peuvent être loués : les droits d'usage et d'habitation (art. 631, 634 Code civ.), De même, les servitudes réelles ne peuvent être louées par le propriétaire du fonds au profit duquel elles sont constituées, indépendamment de ce fonds⁴.

Sont exclus du contrat de location, les meubles qui ne

1. En ce sens : Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n^{os} 36 et suivants. Dissertation de M. Planiol, D. 93.1.161; Paris, 1^{er} mai 1875, D. 75.2.204.

2. Civ., 20 févr. 1912, D. P. 1912.1.369; Dissertation de M. Binet, *Rép. prat. Dalloz*, n^o 1652 ou mod.

3. Civ., 10 janv. 1893, précité; Req., 13 avril 1899, S. 1900.1.17, note A. Esmein; Crim., 2 déc. 1910, S. 1912.1.419; Douai, 3 avril 1912, S. 1915.1.21; Comm. sup. Cass., 1^{er} mars 1923, D. 1924.1.221, note Lalou; Trib. Melun, 23 mars 1928, D. H. 1928.299.

4. Guillouard, t. I, n^o 68.

sont pas dans le commerce et les meubles dont il n'est pas possible de jouir sans en consommer la substance¹. En effet, il résulte de l'article 1709 du Code civil que les caractères essentiels du louage de choses sont que le preneur jouit de la chose sans en avoir la propriété, que cette propriété est réservée au bailleur, et que le preneur restitue la chose en nature à l'expiration du bail. Or, dans ce prétendu bail de choses consommables *primo usu*, le preneur acquiert sur la chose un droit de propriété, qui est incompatible avec l'idée de location. Il n'en serait autrement que dans le cas exceptionnel d'un louage fait *ad meram ostentionem*, comme un louage de bouteilles de liquide qu'un marchand de liqueurs exposerait à sa montre sans en disposer, ou de pièces de monnaie dont un changeur garnirait son comptoir pendant quelque temps pour les rendre identiquement².

Cependant on a soutenu la solution contraire en s'appuyant sur l'article 587, ainsi conçu : « Si l'usufruit comprend des choses dont on ne peut faire usage sans les consommer, comme l'argent, les grains, les liqueurs, l'usufruitier a le droit de s'en servir, mais à la charge d'en rendre de pareille quantité, qualité et valeur, ou leur estimation, à la fin de l'usufruit ». Puisqu'on admet bien, dit Toulier (t. VI, p. 204, 205), l'usufruit de ces choses, à charge par l'usufruitier d'en rendre de même nature et valeur, ou leur estimation, pourquoi n'admettrait-on pas le louage comme l'usufruit ? Mais comme le dit Marcadé, « La réponse est bien simple soit en droit, soit en législation. En droit, la

1. Pothier, n° 11; Merlin, *Rép.*, V° *Bail*, § 1; Duranton, XVII, n° 21; Troplong, I, n° 83; Duvergier, I, n° 80 et 81; Colmet de Santerre, VII, n° 154bis; Aubry et Rau, IV, p. 467, § 364; Laurent, XXV, n° 63; Guillovard, I, n° 69; Bastiné, I, n° 286; Fuzier-Herman, art. 1713, n° 7; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 960; v. *Rép.* Rolland de Villargues, v° *Bail*, n° 78 et s.

2. Marcadé, t. VI, p. 442, II.

loi seule pouvant créer des fictions, et le législateur n'ayant pas cru devoir étendre au louage celle qu'il établissait ici pour l'usufruit, nul autre que lui ne peut faire ce qu'il n'a pas fait. En législation, le motif de différence est bien facile à indiquer; c'est que la fiction avait une grande utilité au cas d'usufruit et n'en avait aucune au cas de louage. L'acte par lequel je vous donnerai des choses de consommation, à charge par vous de m'en donner plus tard, soit d'autres semblables, soit l'estimation, sera dans le premier cas un échange, et dans le second une vente; or, vous n'avez aucun intérêt à ce que la loi permette de l'appeler un louage. Ce serait toujours un contrat et nous n'avons aucun intérêt, du moment que le but peut être atteint, à ce que notre contrat porte tel nom plutôt que tel autre. Au contraire, l'usufruit s'établissant souvent sans contrat, par testament, il était important de créer une fiction qui permit de disposer par cette voie des choses de consommation, dont on n'aurait pas pu sans cela léguer la jouissance. La fiction avait donc pour l'usufruit une utilité qu'elle n'avait pas pour le louage. »

De plus, notre opinion est corroborée par les travaux préparatoires : le rapport du tribun Mouricault est formel en ce sens. Mais la qualification que donne Mouricault de cette espèce de convention n'est pas exacte. Il s'exprime en ces termes : « Celui qui prend de telles choses (qui se consomment par l'usage), à la charge de les restituer à une époque et avec un bénéfice convenus, souscrit à une espèce de vente, dont la quantité reçue forme la matière, et dont une quantité pareille, réunie au bénéfice stipulé, forme le prix. » Or, le prix de la vente doit être, d'après l'opinion commune, une somme d'argent. Il s'agit ici plutôt d'un prêt de consommation. En effet, d'après l'article 1892, le prêt de con-

somation est un contrat par lequel l'une des parties livre à l'autre une certaine quantité de choses qui se consomment par l'usage, à la charge par cette dernière de lui en rendre autant de même espèce et qualité, et l'article 1905 permet de stipuler des intérêts pour simple prêt, soit d'argent, soit de denrées ou autres choses mobilières. C'est bien là ce qui se produit dans l'espèce¹. La distinction n'est pas sans importance : s'il y avait bail, le bailleur contracterait ses obligations ordinaires; il devrait garantie pour les troubles de fait et de droit; en outre le bailleur aurait un privilège, qui n'appartient pas au prêteur.

La jurisprudence admet une exception au principe que les choses consommables, à moins d'être restituables en nature, ne peuvent faire l'objet d'un bail. La Cour de Paris, par un arrêt du 21 mars 1822, a admis que les choses consommables peuvent être louées en même temps qu'un établissement industriel et commercial dont elles sont l'accessoire. D'après cette théorie, on pourrait faire rentrer dans le bail d'une usine les approvisionnements de matières premières et les marchandises déjà fabriquées ou en cours de fabrication. La chambre civile de la Cour de cassation, par son arrêt du 7 avril 1857 (D. 1857.1.171) a admis cependant une restriction en ce qui concerne les marchandises fabriquées. Elle pose en principe que « les choses fongibles (pour mieux dire : consommables) peuvent être l'objet d'un contrat de louage accessoirement au bail du fonds rural ou de l'établissement industriel auquel elles sont nécessaires. Ainsi, le bail d'une usine peut comprendre le mobilier industriel, les machines, et les marchandises brutes ou en cours de fabrication qui sont destinées à y recevoir leur dernier perfectionnement. Les choses fongibles qui ne sont pas nécessaires à

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t., n° 960.

l'exploitation d'un fonds rural ou d'un établissement industriel ne peuvent être comprises dans le bail de ce fonds ou de cet établissement, et, par exemple, le bail d'une usine ne peut être étendu accessoirement par les contractants à des marchandises fabriquées, formant la matière d'un commerce étranger à cette fabrication. » Cette solution de la jurisprudence n'est cependant pas justifiée, et les raisons invoquées ne sont nullement convaincantes. On ne voit pas l'importance que peut avoir pour la solution de la question l'argument que les approvisionnements sont nécessaires au fonctionnement de l'usine. L'intention des parties est, ajoute-t-on, que le preneur restitue, non pas une somme d'argent, mais l'équivalent des matières reçues. Mais rien ne s'oppose à ce que la volonté des parties soit respectée; la seule différence est que cette convention sera un prêt à intérêt, comme nous l'avons démontré, et non pas un bail. On dit encore que l'article 1778 prévoit une convention accessoire de ce genre, en obligeant le fermier sortant à laisser les pailles et engrais de l'année, s'il les a reçus lors de son entrée en jouissance. Mais l'article 1778 est étranger à la question, car il suppose une convention tacite, mais sans indiquer qu'il y voie un bail; en fût-il autrement, que l'article 1778 serait alors une exception au droit commun et ne pourrait s'étendre¹.

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 964.

CHAPITRE II

DUREE DE LA LOCATION DE MEUBLES

Certains auteurs soutiennent que les locations de meubles à la différence des locations d'immeubles, peuvent être perpétuelles¹. Ils prétendent qu'aucun texte ne s'y oppose, le décret des 18-29 décembre 1790 assignant une limite extrême de 99 ans et de trois générations successives, lorsqu'il s'agit de baux à vie, n'a visé que les immeubles. En s'appuyant sur l'article 1709, d'après lequel le louage des choses est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose « pendant un certain temps... », on peut contester la possibilité pour la location de meubles d'être perpétuelle. Mais on répond que la rédaction de cet article 1709 est inspirée de Pothier, et que d'ailleurs, sous l'ancien régime, les baux perpétuels étaient valables. Il est à remarquer, d'ailleurs, qu'une location de meubles perpétuelle constituerait plutôt un acte d'aliénation à charge de rente perpétuelle, à laquelle s'appliquerait la règle de l'article 1911, d'après laquelle la rente constituée en perpétuel est essentiellement rachetable².

Lorsque la durée de la location n'est pas fixée par le contrat, il y a lieu, pour la déterminer, de rechercher les

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 1205; Planiol et Ripert, t. X.

2. Planiol et Ripert, t. X, n° 724.

circonstances de nature à révéler l'intention des parties, et il convient à cet égard de s'attacher surtout au but de la location. Ainsi, le bail de chevaux et voitures pour un voyage est de la durée du voyage; c'est une solution de bon sens, que donnait déjà Pothier¹. Il convient d'observer que, souvent, les usages locaux font cesser la location dès que l'une des parties le désire; la location commence généralement au jour de la livraison, pour cesser à la date de la restitution des objets ou du versement du prix de consignment. Ainsi, d'après un arrêt de la Cour de Paris du 10 janvier 1918 (*Gaz. Pal.*, 1918-1919.1.148), la location de futailles faite sans détermination de durée prend fin par la volonté manifestée par le bailleur. Mais là où il n'existe pas d'usages de ce genre, surtout lorsqu'il s'agit d'objets qui ne sont pas susceptibles d'être reloués immédiatement, la partie qui veut mettre fin au bail doit en avertir son cocontractant dans un délai raisonnable (Massé et Verge, sous Zachariae, § 697 b. 2, p. 352). Le délai raisonnable est une question de fait; ainsi le Tribunal civil de la Seine (31 juillet 1886, *Le Droit* du 2 août) a jugé que la location d'une voiture au mois ne peut cesser du jour au lendemain au gré du locataire, lorsque la voiture a été appropriée au goût de ce locataire, et notamment lorsqu'il y a fait mettre ses armoiries; il doit payer au loueur le loyer du mois commencé (cas rapporté par Valéry, *op. cit.*, n° 17).

C'est par application de cette idée qu'il faut s'attacher au but de la location, pour en déterminer la durée, que l'article 1757 décide que le bail des meubles fournis pour garnir une maison entière, un corps de logis entier, une

1. C. civ., 1888 *a pari*, 18 sept. 1894, *Gaz. Pal.*, 94.2.406. Ainsi jugé par le Tribunal de comm. de la Seine en matière de location d'une partition à un entrepreneur de spectacles. Valéry, *Louage de meubles*, n° 17; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 1232; Guillouard, t. II, n° 681.

boutique, ou tous autres appartements, est censé fait pour la durée ordinaire des baux de maisons, corps de logis, boutiques ou autres appartements, selon l'usage des lieux. Il résulte de ce texte que, si l'immeuble est loué pour une durée différente de la durée fixée par l'usage des lieux, c'est cette dernière qui fixe la durée du bail de meubles. Cependant, suivant plusieurs auteurs¹, si le locataire, en contractant, a fait connaître au bailleur des meubles la durée du bail de l'immeuble, la location de meubles devra avoir la même durée, car, en ce cas, le bailleur a dû penser que son locataire devait garder les meubles pour la durée du bail. Mais il paraît préférable de décider que, dans tous les cas, la durée du bail de meubles est celle fixée par l'article 1757 du Code civil. En effet, la distinction que l'on veut établir est contraire au texte de cet article. Il serait d'ailleurs souvent difficile d'établir que le bailleur de meubles a eu connaissance de la durée du bail de l'immeuble, et en outre, même en ce cas, rien ne prouverait que les parties n'ont pas entendu donner à la location des meubles une durée différente. Le bailleur de meubles a très bien pu compter sur les droits que lui donnait l'article 1757, et supposer, ou bien, si la durée du bail de l'immeuble est inférieure à la durée normale, que le bail continuerait par tacite reconduction, ou bien, si elle lui est supérieure, que le preneur remplacerait, à l'expiration de la durée normale du bail, les meubles loués par d'autres meubles².

Dans l'hypothèse où le bail des meubles est consenti au propriétaire de l'immeuble, soit pour son usage personnel, soit pour celui de ses locataires, le bail des meubles est

1. Troplong, t. II, n° 599; Duvergier, t. II, n° 233; Aubry et Rau, t. V § 369-6°, p. 355, n° 18; Guillouard, t. II, n° 683.

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 1232; Colmet de Santerre, t. VII, n° 206bis-IV; Hue, t. X, n° 352.

alors, d'après MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl, de la durée normale des baux de chambres ou appartements garnis, car le bailleur de meubles ne peut se dissimuler que le propriétaire de l'immeuble prend des meubles en location pour pouvoir louer des chambres et appartements garnis.

L'article 1758 n'est nullement applicable aux locations de meubles, malgré l'opinion de certains auteurs¹, l'hypothèse prévue par ce texte ne se présentant pas en matière de location de meubles. On loue, en effet, des meubles aux personnes qui, en raison de leur situation de fortune, ne peuvent les acheter; il est alors naturel que le bailleur stipule des paiements à échéances très rapprochées, sans pour cela, entendre louer les meubles pour les délais correspondant à ces échéances.

1. Duvergier, t. II, n° 232; Guillouard, t. II, n° 681.

CHAPITRE III

DE LA TACITE RECONDUCTION

La tacite reconduction n'est pas admise pour les locations de meubles. Pothier soutenait que, pour quelque temps que le bail des meubles ait été fait, la tacite reconduction n'a lieu que pour le temps pendant lequel le locataire les a gardés, du consentement du locateur. « C'est pourquoi, lorsqu'un tapissier m'a loué des meubles à raison de 24 pistoles par an, et que, depuis l'expiration du bail, je les ai gardés pendant 15 jours, si, au bout de 15 jours, je n'en ai plus besoin, ou que j'en trouve à meilleur marché, je puis les lui rendre, en lui offrant une pistole pour le loyer de 15 jours, qui est le temps qu'a duré la tacite reconduction, ce prix étant dans la proportion de celui du bail qui est expiré; et le locateur ne peut m'obliger de les garder plus longtemps. Vice versa, si le locateur, qui m'a laissé jouir des meubles depuis l'expiration du bail par tacite reconduction pendant ledit temps de jours, ne se contente plus du prix pour lequel il les a loués pour le précédent bail, il peut me les redemander, il n'est pas obligé de m'en laisser jouir plus longtemps. La raison de la différence est qu'il y a certains temps auxquels il est d'usage que commence le temps des baux des maisons, et qu'il est difficile de trouver à les louer en sur terme, au lieu que le louage de meubles commence en tout temps. » La solution de

Pothier est encore adoptée aujourd'hui¹, mais certains auteurs sont d'avis d'obliger les parties à se donner congé dans un délai raisonnable². Cette conception de la tacite reconduction en matière de location de meubles peut être critiquée du point de vue juridique, et il y a beaucoup de catégories de baux de meubles pour lesquels un congé est exigé par les usages locaux.

1. Besançon, 10 mars 1845, P. 47.2.192; Guillouard, t. II, n° 685; Troplong, t. II, n° 461; Marcadé, t. VI, p. 500; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n° 1428.

2. Trib. civ. Seine, 23 févr. 1907, sol. impl., *Gaz. Pal.*, 1907.1.593; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 1234, *in fine*, 1404, 1428.

CHAPITRE IV

POUVOIRS DE L'USUFRUITIER ET DES MANDATAIRES LEGAUX POUR PASSER UN CONTRAT DE LOCATION DE MEUBLES.

La question s'est posée de savoir si l'usufruitier, ainsi que les autres mandataires légaux qui ont le droit de passer des baux d'immeubles, peuvent également donner des meubles en location. D'après l'article 595, l'usufruitier peut jouir par lui-même, donner à ferme à un autre, ou même vendre ou céder son droit à titre gratuit. On ne pourrait pas déduire du mot « ferme » employé par l'article 589 que ce texte ne s'occupe que des immeubles ruraux, car alors il faudrait interdire à l'usufruitier le bail des immeubles urbains et de tous les meubles. Mais on s'appuie sur l'article 589, d'après lequel « Si l'usufruit comprend des choses qui, sans se consommer de suite, se détériorent peu à peu par l'usage, l'usufruitier a le droit de s'en servir pour l'usage auquel elles sont destinées », pour déclarer que l'usufruitier ne peut pas donner en location les meubles qui se détériorent par l'usage, puisqu'il ne lui est permis que de « s'en servir ». On considère aussi que l'usage des meubles a un caractère personnel et qu'ils s'useront beaucoup plus vite au service de telle personne plu-

tôt que de telle autre¹. Mais en examinant l'article 589 de près, on s'aperçoit que ce texte exige simplement que les meubles sujets à détérioration soient employés suivant leur destination. Or, en cas de location de ces meubles, cette destination serait respectée par tout locataire, puisqu'en vertu de l'article 1728, « Le preneur est tenu d'user de la chose louée suivant la destination qui lui a été donnée par le bail, ou suivant celle présumée d'après les circonstances, à défaut de convention ». De plus, les auteurs que nous signalons permettent le louage des meubles sujets à détérioration, quand leur nature ou leur usage les destine à être loués; par exemple : les vaisseaux marchands, les bacs ou bateaux, les livres d'un cabinet de lecture. Or cette distinction n'a aucune base. On peut donc conclure, en s'appuyant sur la règle générale de l'article 595, que l'usufruitier peut louer les meubles soumis à son usufruit, et ce que nous disons de l'usufruitier, il faut le dire du mari de la femme commune en biens, et, d'une manière générale, de tout administrateur de biens appartenant à autrui².

Y a-t-il lieu d'appliquer à la location de meubles les articles 1718, 1429 et 1430 du Code civil et de la maintenir en conséquence après la cessation des pouvoirs du bailleur ou l'expiration de son usufruit, dans les mêmes conditions que s'il s'agissait d'un bail d'immeuble ? La majorité des auteurs soutiennent la négative; les articles 1718, 1429 et 1430 étant spéciaux aux baux des immeubles, il y a lieu d'appliquer, d'après eux, aux baux des meubles le principe *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*; les

1. Proudhon, *Traité de l'usufruit*, III, n° 1061 et s.; Marcadé, art. 589, n° 6 et art. 595, n° 3; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n° 182; Demante, II, n° 428bis, 1; Aubry et Rau, II, p. 694, § 23, note 51; Demolombe, t. X, n° 298 et 299; Guillouard, t. II, n° 675; Valéry, *op. cit.*, n° 7.

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 675.

considérations qui ont fait admettre le maintien des baux des immeubles ne se retrouvent pas en matière de location de meubles¹.

La stabilité du bail des maisons ou des biens ruraux est commandée par un véritable intérêt social, intérêt agricole, intérêt industriel, intérêt de stabilité pour celui qui va occuper une maison; or, rien de tout cela n'existe dans le bail de meubles, où le locataire peut voir son bail résilié sans en souffrir un préjudice sérieux, car il pourra retrouver d'autres meubles à la place de ceux qui lui sont enlevés. Par conséquent, à l'expiration de l'usufruit ou à la dissolution de la communauté, le locataire de meubles verra cesser la location qui lui a été consentie. Certains de ces auteurs admettent cependant qu'il ne devra pas être évincé brusquement, et qu'il devra lui être accordé, suivant les circonstances, un certain délai pour faire la remise des meubles qu'il tenait à bail². Nous ne croyons pas cependant que cette doctrine doive être suivie. Il n'est nullement prouvé que la cessation des pouvoirs du bailleur, mettant subitement fin au bail, ne portera pas préjudice aux intérêts du preneur; il n'est nullement démontré, en effet, que le preneur pourra retrouver d'autres meubles à la place de ceux qui lui sont enlevés. C'est une hypothèse purement gratuite. La maxime *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis* n'a rien à voir dans la question, comme l'ont fait remarquer MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl (t. I, n° 85); elle signifie « que la résolution d'un droit entraîne, à raison de sa rétroactivité, la résolution de tous les droits consentis par la personne dont le titre est résolu. »

1. Aubry et Rau, t. II, § 230, note 52; Proudhon, III, 1217; Duvergier, II, 248; Demolombe, t. X, n° 300; Chauveau, *Tr. des biens*, n° 537; Guillouard, t. II, n° 676.

2. Demolombe, X, n° 300; Guillouard, t. II, n° 676.

Or les droits de l'administrateur ne sont pas résolus; en droit, comme en fait, ils ont duré un certain temps, et, par là même, les pouvoirs de l'administrateur ne sont pas effacés rétroactivement. En adoptant cette doctrine, on arrive d'ailleurs à des solutions illogiques et injustes; si une maison meublée est donnée à bail, ou si une terre est louée avec les bestiaux qui s'y trouvent, la cessation des pouvoirs mettra fin au bail des meubles et laissera intact le bail des immeubles, et, tandis que le bail de meubles consenti par un mineur émancipé ou une femme séparée de biens atteindra fatalement sa durée normale, le bail de meubles consenti par un tuteur ou par un mari commun risquera de se terminer bien avant l'expiration de cette durée, alors que le tuteur a les mêmes pouvoirs que le mineur émancipé, et le mari commun, les mêmes pouvoirs que la femme séparée. Ainsi, nous pensons qu'il convient d'adopter la solution d'après laquelle les baux de meubles consentis par l'usufruitier ou par l'administrateur légal des biens d'autrui sont opposables au propriétaire dans les limites prévues par les articles 1429 et 1430, solution qui est conforme à l'équité et aux principes juridiques qui dominant la matière¹.

1. Valéry, *Louage de meubles*, n° 20; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 85.

CHAPITRE V

DE LA PREUVE DE LA LOCATION DE MEUBLES

On s'est demandé si la preuve de la location de meubles était soumise aux règles générales des articles 1341 et 1347 du Code civil, ou bien aux règles spéciales prévues par les articles 1715 et 1716 du Code civil pour les baux des maisons et des biens ruraux. Un arrêt de la Cour de Bordeaux du 30 juin 1896 (D. P. 97.2.200) s'est prononcé en ces termes : « La règle édictée par l'article 1715 sur la preuve des baux verbaux des maisons et des biens ruraux, étant dérogatoire au droit commun, et ayant par suite un caractère exceptionnel, ne doit pas être étendue au louage des meubles, qui reste sous l'empire du droit commun ». L'opinion dominante de la doctrine est d'ailleurs en ce sens¹. Elle se fonde sur les arguments suivants : la rubrique de la section première, intitulée : « Des règles communes aux baux des maisons et des biens ruraux », sous laquelle se trouvent les articles 1715 et 1716, restreint la portée de ces articles aux baux des maisons et des biens ruraux ; de plus, ces

1. Duranton, t. XVII, n° 52 ; Duvergier, t. I, n° 14 et t. II, n° 227 ; Troplong, t. I, n° 110 ; Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, t. VI, p. 27 ; Delvincourt, *Cours de Code civil*, t. III, n° 217 ; Marcadé, *Explication du Code Napoléon*, t. VI, p. 430 ; Massé et Vergé, sur *Zachariae*, IV, p. 351, n. 2 ; Laurent, t. XXV, n° 90 ; Guillouard, t. II, n° 677 ; Bonnier et Larnaudé, *Traité des preuves*, 5^e édit., n° 179 ; — *Contra*, Valéry, *op. cit.*, n° 10 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 265 ; Planiol et Ripert, t. X, n° 726.

articles sont des exceptions au droit commun. Par conséquent, la lettre de la loi, ainsi que le caractère exceptionnel de ces articles, ne permettent pas d'en étendre l'application aux locations de choses mobilières. Mais si on se reporte aux travaux préparatoires du Code civil, on s'aperçoit qu'à l'origine, le texte des articles 1715 et 1716 devait forcément s'appliquer à tous les louages de choses, et ce n'est qu'à la suite des observations critiques faites par Regnaud qu'on changea la rubrique sous laquelle étaient classés tout d'abord ces articles. L'argument que tire la doctrine précitée de la place occupée par les articles 1715 et 1716 n'est donc nullement décisif, et il ne faut pas oublier que, de l'avis général, les règles de la location de meubles doivent être empruntées au chapitre du louage de choses.

La jurisprudence et les auteurs mêmes que nous discutons se contredisent d'ailleurs, puisqu'ils admettent, comme nous le verrons plus loin, l'application des articles 1733 et 1734 à la location de meubles, en vertu du principe que les règles générales applicables au louage des immeubles le sont également à celui des meubles, autant qu'elles sont compatibles avec la nature des choses. Or, en l'espèce, il n'y a aucune incompatibilité, les motifs qui ont amené le législateur à adopter les dispositions contenues dans les articles 1715 et 1716 s'appliquent aussi justement au louage des meubles qu'au louage des fonds (Locré, VII, p. 211). Jaubert, au Corps législatif, disait, pour justifier l'innovation contenue dans l'article 1715 : « Surtout, elle sera utile pour cette classe nombreuse qui ne peut louer que des objets d'une modique valeur ; un procès est leur ruine, il faut tarir la source de ces procès en proscrivant dans cette matière la preuve testimoniale ». L'expression « des

objets » tend à y comprendre la location de meubles, et on ne saurait l'en exclure sous le prétexte que, l'article dérogeant au droit commun, sa disposition ne peut être étendue d'une hypothèse à une autre, car ce raisonnement suppose que le texte vise uniquement le louage des immeubles, ce qui est précisément en question¹.

La meilleure solution serait donc d'appliquer l'article 1715, et d'exclure par conséquent, pour la preuve de l'existence du bail verbal de meubles, l'emploi du témoignage. L'une des parties ne pourrait davantage être admise à prouver par témoins ou par présomptions que le bail a reçu un commencement d'exécution, car, comme l'a dit un arrêt (Req., 3 janv. 1848, D. P. 48.1.28) « la preuve des faits d'exécution ne serait autre chose que la preuve du bail lui-même, cause de cette exécution »; ce serait indirectement éluder la prohibition de l'article 1715 du Code civil.

En pratique, les locations de meubles les plus usitées, comme les locations de sacs, de futailles, de bâches, sont toujours constatées par écrit sous forme de bons de commande, de bons de sortie. De plus, ce sont des contrats commerciaux et nous savons que la preuve par témoins est toujours possible en matière commerciale « dans tous les cas où le Tribunal croira devoir l'admettre » (art. 109 *in fine* du Code de commerce), ainsi que la preuve par simples présomptions.

1. Valéry, *op. cit.*, n° 10 *in fine*.

CHAPITRE VI

DE LA RESPONSABILITE DU PRENEUR DE CHOSES MOBILIERES EN CAS D'INCENDIE

La jurisprudence et la majorité de la doctrine¹ sont d'accord pour appliquer à la location de meubles les articles 1733 et 1734, relatifs à la responsabilité du preneur en cas d'incendie de la chose louée. La Chambre civile de la Cour de cassation a rendu un arrêt en ce sens le 16 août 1882. « Les règles générales applicables au louage d'immeuble le sont également à celui des meubles, autant qu'elles sont compatibles avec la nature des choses. En conséquence, la présomption légale de faute édictée par l'article 1733 du Code civil s'applique indistinctement au bail de meubles et au bail d'immeubles ou d'immeubles par destination. Dès lors, le locataire de meubles n'est exonéré de toute responsabilité que s'il prouve que l'incendie est arrivé par cas fortuit, vice de construction, force majeure, ou a été communiqué par une maison voisine². » Cette solution a été contestée par les auteurs qui estiment que les dispositions des articles 1733 et 1734 ne sont pas l'appli-

1. Guillouard, t. I, n° 275 et t. II, n° 680; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 1004; Planiol et Ripert, t. X, n° 729.

2. D. P. 83.1.213; S. 84.1.33; cette jurisprudence a été suivie, Rouen, 15 janv. 1894, *Rec. des assurances*, 1894, p. 294; Angers, 25 juin 1902, D. P. 1906.2.322; Trib. civ. Seine, 23 févr. 1907, *Gaz. Pal.*, 1907.1.593; Trib. com. Nantes, 10 mai 1913, S., *Bull. somm.*, 1914.2.2; Trib. civ. Hazebrouck, 22 janv. 1926, *Gaz. Pal.*, 1926.1.670, *Rec. assur.*, 1926, 133.

cation du droit commun, comme cela est admis par certains auteurs, mais qu'elles présentent un caractère exceptionnel¹. L'article 1733 se fonde en effet sur la présomption d'une faute commise par le preneur, chargé de surveiller étroitement l'objet qui lui est confié. Mais la surveillance n'est pas moins nécessaire s'il s'agit de meubles que s'il s'agit d'immeubles. En vain dirait-on que les présomptions légales ne s'étendent pas; il ne s'agit pas ici d'étendre une présomption, mais de fixer, à l'aide des travaux préparatoires et de l'intention du législateur, la portée de cette présomption. Enfin, l'opinion que nous combattons conduirait à de singuliers résultats dans le cas le plus usuel, celui où les meubles sont loués avec l'appartement qu'ils garnissent. Il est inadmissible de soumettre le locataire à une responsabilité différente pour les meubles et pour l'appartement². D'ailleurs les auteurs mêmes qui contestent la solution de la jurisprudence reconnaissent que l'article 1733 est applicable, lorsque les meubles loués sont destinés à être placés à demeure dans une maison ou un bâtiment.

En résumé nous pouvons dire que la solution de la Cour de cassation, qui étend à la location de meubles la règle de l'article 1733, est justifiée. En effet, les motifs sont les mêmes dans les deux cas, bail d'immeubles et bail de meubles et, si l'article 1733 semble ne prévoir que l'incendie d'une maison, c'est parce que au titre du louage, les rédacteurs ont toujours eu en vue le bail d'immeubles, qui est le plus important et le plus fréquent³.

1. Rouen, 8 déc. 1879, D. P. 81.2.63, cassé par Civ., 16 août 1882 précité; 28 janv. 1880, Sir. 1881.2.125 et S. 425; Chambéry, 4 mars 1901, *Rec. Chambéry*, 1901, p. 80; Aubry et Rau, t. V, § 367-3°, p. 326, note 28; Huc. t. X, n° 274; De Lalande et Couturier, *Traité du contrat d'assur. contre l'incendie*, n° 382; Dissertation de M. Esmein, S. 84.1.33.

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, n° 1004.

3. Guillouard, t. II, n° 275.

CHAPITRE VII

DE L'ALIENATION PAR LE BAILLEUR DE LA CHOSE MOBILIERE FAISANT L'OBJET DU BAIL

Le preneur d'une chose mobilière peut-il, comme le preneur d'un appartement ou d'un fonds rural, opposer au tiers acquéreur l'article 1743, en vertu duquel « Si le bailleur vend la chose louée, l'acquéreur ne peut expulser le fermier ou le locataire qui a un bail authentique, ou dont la date est certaine, à moins qu'il ne se soit réservé ce droit par le contrat de bail. » ? Il est certain que cet article 1743 n'a prévu que les baux de maisons et des fonds ruraux, tout le prouve : la rubrique de la section première, le terme d'« expulser », les articles suivants 1745 et 1746, qui traitent des dommages-intérêts qui seraient dus au preneur expulsé quand il s'agit d'une maison (art. 1745) et quand il s'agit de biens ruraux (art. 1746). La doctrine, en général, considérant que l'article 1743 a été écrit en vue du louage des immeubles¹, déclare qu'on ne peut, en raison de son caractère exceptionnel, étendre la portée de ce texte à la location de meubles². Mais si l'article 1743 n'est pas applicable à la location de meubles, le principe : « Vente passe louage » conduira à des résultats qui violeront les règles les plus

1. Ferry, *Revue étrangère et française*, VIII, 1841, p. 626.

2. Valéry, *op. cit.*, 22 bis; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n° 1274; Lyon-Caen et Renault, t. V, n° 148; — *contra* : Eyraud, *Vente et louage*, p. 56.

élémentaires de la justice et de la bonne foi. Tout bailleur de meubles pourra se libérer de ses obligations vis-à-vis de son preneur en vendant le meuble objet du bail, et le preneur n'aura que le recours illusoire de lui réclamer des dommages et intérêts. Si, comme le déclare M. Valery, après avoir loué un mobilier pour son appartement, des récipients pour loger sa récolte, une machine pour exécuter un travail, on pouvait se voir enlever ces objets par l'effet de leur aliénation, ce serait presque toujours pour le preneur la cause d'un préjudice bien plus considérable que l'avantage procuré à l'aliénateur par ce fait. Aussi certains auteurs ont-ils essayé d'apporter des tempéraments. M. Valery distingue deux hypothèses. La première c'est lorsque l'aliénation des meubles loués a été la conséquence de l'aliénation du fonds de commerce du bailleur. Dans ce cas, d'après cet auteur, l'acquéreur du fonds de commerce, qui est une *universitas facti et juris* se trouve être un successeur à titre universel et, par suite, en même temps qu'il est investi des droits qui appartenaient à l'aliénateur en tant que propriétaire du fonds de commerce, il est soumis aux obligations qui pesaient sur celui-ci au même titre. Mais le fonds de commerce n'est nullement une *universitas juris*, c'est un composé d'éléments gardant leur nature propre; la convention des parties ne fait que réunir entre elles des valeurs qui sont en réalité de condition différente : ces valeurs sont seulement rendues solidaires, de fait, par des considérations d'exploitation¹. Il résulte donc de cette conception plus exacte du fonds de commerce que l'acquéreur d'un fonds ne peut être considéré comme un successeur à titre universel soumis aux mêmes obligations que son vendeur.

1. Thaller et Percerou, *Traité de droit commercial*, t. I, n° 86.

La deuxième hypothèse envisagée par M. Valery, c'est lorsque l'aliénation a porté uniquement sur les meubles loués, considérés *ut singuli*. Au cas où le meuble loué est vendu à la suite d'une saisie-arrêt ou d'une saisie-exécution, M. Valery considère que l'adjudicataire, qui est informé de l'existence du bail, soit par les formalités de la saisie, soit sur l'initiative du locataire, doit le respecter, car il ne peut modifier la nature du droit qui lui a été vendu. Mais la connaissance du bail, pas plus ici qu'en matière de baux d'immeubles, ne peut équivaloir aux actes qui lui imposent l'obligation de le respecter. Cette obligation existera si, en cas de saisie-arrêt, le saisi déclare l'existence du bail, ou si, en cas de saisie-exécution, le cahier des charges mentionne le bail ; mais le preneur ne peut forcer les créanciers à insérer cette mention dans le cahier, comme le prétend M. Valery. En vain dit-on que les créanciers du bailleur n'ont pas d'autres droits que ce dernier ; le bailleur peut (sauf sa responsabilité personnelle) vendre sans imposer à l'acquéreur la charge du bail ; ses créanciers le peuvent donc également¹. Au cas où le meuble loué est vendu à l'amiable, M. Valery donne au preneur de meubles un droit de rétention contre l'acquéreur jusqu'à la fin du bail. « Le locataire détient la chose en vertu du bail, mais en même temps, et à raison de ce même bail, il est créancier du bailleur, tenu envers lui de toutes les obligations énumérées dans les paragraphes précédents. N'est-il donc pas, dès lors, permis de soutenir que le locataire peut retenir la chose louée et refuser de s'en dessaisir jusqu'à ce que le loueur se soit acquitté de ses obligations ? » M. Valery appuie sa doctrine sur l'article 1749 du Code civil, qui contient une application de ce

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, n° 1277.

droit de rétention. « Les fermiers ou les locataires ne peuvent être expulsés qu'ils ne soient payés par le bailleur, ou à son défaut, par le nouvel acquéreur, des dommages-intérêts ci-dessus expliqués ». MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl critiquent cette théorie; le droit de rétention s'exerce seulement, d'après ces auteurs, pour les créances actuelles du détenteur sur le revendeur, et non pour des créances futures, subordonnées au paiement des loyers; de plus, si le droit de rétention était admis, il le serait sans distinction entre le bail à date certaine et le bail sans date certaine. On pourrait répondre à ces auteurs qu'une créance de dommages-intérêts naîtrait dès qu'une action en expulsion serait exercée par le tiers acquéreur, cette créance serait actuelle et le droit de rétention pourrait être invoqué, à condition bien entendu que le preneur soit en possession de l'objet loué et que sa prise de possession soit antérieure au titre du tiers acquéreur. Cette antériorité ne sera établie que si le bail a date certaine antérieure à celle du titre de l'acquéreur. Ainsi se trouve réfuté le second argument de MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl, d'après lequel, si le droit de rétention était admis, il le serait sans distinction entre le bail à date certaine et le bail sans date certaine.

Mais à notre avis, la meilleure solution serait d'étendre à la location de meubles l'application de l'article 1743 (en ce sens : Eyraud, *op. cit.*, p. 56; Planiol et Ripert, t. X, n° 732). Ce serait une solution conforme aux principes que nous avons exposés dans notre introduction et il est assez facile de réfuter les arguments de la solution adverse. Le législateur n'avait en vue que le louage d'immeubles, qui était de loin le plus fréquent, lorsqu'il a édicté la règle de l'article 1743, et il n'y a aucune espèce de différence de nature, qu'il s'agisse de bail de meubles ou qu'il s'agisse du

bail d'immeuble. De plus, cet article n'a aucun caractère exceptionnel; la véritable exception se produit quand le bail prend fin par l'aliénation de l'immeuble loué. « Le Code civil s'est borné à étendre à tous les baux, sans distinction d'objet, ni de durée, et en la sous-entendant dans tous les cas, la clause imposant à l'acquéreur le maintien du bail. C'est l'explication de l'article 1743¹. » D'ailleurs, il est curieux de constater que la doctrine et la jurisprudence, qui refusent d'appliquer l'article 1743, étendent à la location de meubles la portée des articles 1715 et 1716 relatifs à la preuve, des articles 1733 et 1734 relatifs à l'incendie de la chose louée, qui ont été spécialement édictés par le législateur pour les immeubles, et qui ont un caractère bien plus exceptionnel et dérogatoire au droit commun que l'article 1743.

1. Planiol et Ripert, t. X, n° 648.

CHAPITRE VIII

CONTRATS SE RATTACHANT AU BAIL DE MEUBLES

I. — Dubail de jouissance locative (location de coffres-forts).

Sous le nom de « bail de jouissance locative », expression dont la Cour de cassation a fait usage dans un arrêt du 26 janvier 1875, on peut grouper toutes sortes de conventions formant une variété spéciale du louage. Dans le louage de choses proprement dit, les choses louées sont remises au preneur, qui les détient pendant toute la durée du bail; au contraire, dans ces conventions, c'est le bailleur qui conserve la détention matérielle de la chose louée, se bornant à en procurer la jouissance au locataire. Ce dernier est chargé, par suite, d'une obligation de garde, il est tenu de surveiller la chose louée.

On peut signaler plusieurs conventions de location de meubles qui présentent cette particularité; il en est ainsi, par exemple, des conventions par lesquelles des foudres sont, dans les centres vinicoles, concédés par des propriétaires de chais à des tiers pour y loger leur vin; des réservoirs qui sont, dans les grands ports, mis à la disposition des importateurs de pétroles pour qu'ils puissent promptement y transvaser les chargements des navires arrivants¹; des

1. Comp. Civ., 17 juill. 1893, D. P. 94.1.283; Trib. com. Marseille, 22 déc. 1897, *Jurisprudence de Marseille*, 1898, p. 176; Trib. civ., Sousse, 19 févr. 1901, *Journ. des Trib. de Tunisie*, 1902, p. 74.

emplacements dans des expositions qui sont mis à la disposition d'industriels pour qu'ils puissent y exposer leurs produits; des coffres-forts ou compartiments de coffres-forts qui sont mis, par les établissements de crédit, à la disposition des clients pour qu'ils puissent y garder des papiers ou objets de valeur.

On a prétendu que la convention par laquelle un établissement de crédit met un coffre-fort à la disposition d'un de ses clients constituait un contrat de dépôt et non un contrat de location.

Le dépôt est, d'après l'article 1915, « un acte par lequel on reçoit la chose d'autrui, à la charge de la garder et de la restituer ». Or, dans la convention par laquelle une banque met à la disposition d'un de ses clients un coffre-fort, l'obligation de garde et de surveillance du dépositaire serait remplie par la banque. Cette obligation de garde ne peut d'ailleurs pas rentrer dans le cadre des obligations du bailleur, elle est même contraire à l'article 1725 du Code civil. Ce contrat devrait donc être considéré comme constituant un véritable dépôt. On a prétendu aussi qu'il s'agissait d'un contrat innommé, tenant à la fois du dépôt et du louage (Trib. comm. Seine, 21 juillet 1899).

Cependant, en analysant les éléments essentiels de ce contrat, on s'aperçoit qu'il ne rentre nullement dans le cadre du contrat de dépôt. En effet, la caractéristique du contrat de dépôt, c'est d'être un contrat réel, c'est-à-dire que le contrat n'est formé que lorsqu'il y a eu remise de la chose, que le dépositaire ne peut avoir contracté son obligation de garde et de restitution tant qu'il n'a pas reçu la chose d'autrui. Or, dans la location de coffre-fort, l'établissement de crédit ne reçoit rien, ou plutôt ne sait pas ce qu'il reçoit; il est possible que le client ait loué un coffre-

fort et qu'il n'y ait rien déposé, le contrat entre la banque et ce client existe et pourtant il peut ne rien y avoir dans le coffre-fort.

On a voulu déduire aussi, du fait que le bailleur est obligé de surveiller et est responsable de la perte des objets placés par le locataire dans la chose louée — sauf au cas où il y aurait faute du locataire — que cette convention ne peut être un contrat de louage, car il est contraire à l'article 1725 que le bailleur soit tenu de l'obligation de garde. Mais cette obligation de garde n'est nullement incompatible avec la nature du contrat de louage; l'art. 1725 du Code civil n'est pas de l'essence du bail. Il va de soi, dans la location du coffre-fort, que le bailleur soit tenu de surveiller la chose louée, puisque c'est lui qui en a la détention matérielle. Même dans le bail d'immeuble, le bailleur pourrait être déclaré responsable d'un vol commis dans un appartement dont le locataire est absent, ou des dégâts causés par une fuite d'eau, ou un incendie, s'il y a un concierge et que celui-ci ait été négligent dans sa surveillance de l'immeuble¹. A part cette différence, la location de coffre-fort présente tous les caractères essentiels du louage : obligation pour la banque d'assurer l'usage de la chose; obligation pour le client de payer le prix de location. La jurisprudence est d'ailleurs fixée en ce sens².

La théorie d'après laquelle la location de coffre-fort serait un contrat innommé ne se justifie pas non plus. En effet, la théorie des contrats innommés n'a guère de raison d'être que dans les législations dont le formalisme fixe

1. Lyon, 21 janv. 1887, S. 87.2.104.

2. Montpellier, 19 mars 1901, D. 1902.2.25, S. 1905.2.57, note Valéry; Trib. Nîmes, 21 déc. 1899 et Trib. Seine, 7 nov. 1900, D. 1900.2.441, note Henri Robert; Paris, 1^{er} juill. 1903, D. 1903.2.273, S. 1905.2.57; Trib. Seine, 14 févr. 1923, D. 1923.2.44, S. 1923.2.36, note P. Esmein.

rigoureusement les caractères de chaque contrat, de telle sorte que toute convention qui ne présente pas ces caractères ne peut prendre le nom ni produire les effets de l'un des contrats proprement dits. Or, si notre législation a bien établi des types généraux de contrats, elle reconnaît, par une application très large du principe de la liberté des conventions, que ces contrats-types peuvent présenter des variétés en nombre indéfini, selon les aspects sous lesquels leurs éléments peuvent se présenter et se combiner¹.

La location d'un coffre-fort est-elle un bail immobilier ou un bail de meuble ? Lorsque le coffre-fort mis en location a été installé, fixé au sol ou aux murs, par son propriétaire dans un immeuble lui appartenant, c'est un immeuble par destination, et le bail de ce coffre-fort sera un bail immobilier. Au contraire, si la banque n'est pas propriétaire de l'immeuble dans lequel elle a installé le coffre-fort, le coffre-fort restera meuble (art. 525 du Code civil) et le bail sera un bail d'objet mobilier. M. Schatz² considère comme pratiquement irréalisable l'hypothèse où le bailleur des coffres-forts serait seulement locataire de l'immeuble où sont placés les coffres. Comment imaginer, dit-il, que les frais considérables entraînés par l'aménagement des chambres fortes soient jamais assumés par un locataire pur et simple ? Mais comme le signale M. Valery, dans son *Traité de la location des coffres-forts*, les grands établissements de crédit (la Banque de France exceptée) sont simplement locataires dans la plupart des immeubles où sont installées leurs agences de province et où fonctionne un service de location de coffres-forts ; à plus forte raison en est-il de même quand un service

1. Valery, *Traité de la location de coffres-forts*, 2^e édit., n° 13.

2. *De la location des coffres-forts*, thèse Paris, 1903, p. 47 à 52.

de ce genre a été établi par des banques de faible importance. »

La jurisprudence a tiré une conséquence très importante du fait que la location d'un coffre-fort est un louage, c'est que les sommes, valeurs ou objets déposés dans le coffre-fort ne peuvent faire l'objet d'une saisie-arrêt pratiquée par le créancier du déposant entre les mains de l'établissement de crédit. La saisie-arrêt, en effet, suppose la présence des sommes ou objets saisis entre les mains d'un tiers débiteur de ces valeurs; or, dans notre contrat, l'établissement de crédit n'a rien reçu et ne détient rien. Il ne pourrait pas non plus fournir l'état détaillé exigé par l'article 578 du Code de procédure pour la déclaration affirmative, car il ignore complètement ce que contient le coffre. Les créanciers ne pourront donc valablement procéder que par la voie de la saisie-exécution, qui n'est pas aussi commode que la saisie-arrêt. Il faut en effet, pour la saisie-exécution, d'abord un titre exécutoire (art. 545 C. proc.); il faudra ensuite un commandement, précédant d'un jour franc la saisie (art. 583 C. proc.) : le débiteur a tout le temps nécessaire pour vider son coffre. La saisie-exécution n'est en somme, le plus souvent, qu'une mesure illusoire. Aussi certains auteurs préconisent-ils l'emploi de la saisie-arrêt comme procédure générale complétée par des emprunts à la saisie-exécution¹. On ne peut conclure du fait que l'article 578 prescrit de joindre à la déclaration affirmative un état détaillé des effets mobiliers que le législateur ait entendu exclure la saisie-arrêt lorsqu'il ne pourrait être fourni. Ce texte doit

¹. P. Esmein, « Location de coffre-fort », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1922, p. 347; Glasson, Morel et Tissier, t. IV, n° 1099, suite du *Traité de procédure*.

être appliqué en tenant compte des possibilités et des circonstances de fait; le bailleur du coffre-fort donnera dans sa déclaration affirmative un détail indispensable, à savoir le numéro du coffre loué par le saisi, sans lequel le saisissant ne pourra effectuer la saisie. Le bailleur du coffre doit pouvoir être considéré comme un tiers, puisqu'il peut interdire au locataire l'accès du coffre, et ce sera là l'œuvre spéciale de la saisie-arrêt. La saisie-exécution se greffera ensuite sur la saisie-arrêt, et fournira les formes de l'ouverture du coffre, celles de la nomination du gardien ou du dépôt en mains tierces. « Les saisies du Code de procédure ne constituent pas des entités fermées, mais fournissent des éléments susceptibles d'être combinés. » Cependant la jurisprudence n'est pas favorable à l'application de la saisie-arrêt en cette matière.

II. — Location de fonds de commerce, location et gérance de fonds de commerce.

La location d'un fonds de commerce est, parmi les locations de meubles, l'une des plus importantes de nos jours. Le fonds de commerce est un objet mobilier, dont la loi de 1909 a nettement dégagé le caractère particulier et l'unité; il peut faire incontestablement l'objet d'un contrat de louage. La Cour de Paris, dans un arrêt du 26 janvier 1932 (*Gaz. Pal.*, 1932.1590) a déclaré en termes excellents que, bien que le contrat de gérance libre ou de location du fonds de commerce ne soit prévu ni par les articles 15 et 18 de la loi du 17 mars 1909, ni par l'article 5 de la loi du 18 mars 1919 sur le registre du commerce, il n'appartient pas aux juges de le déclarer irrecevable et de l'annuler; il est, en effet, parfaitement licite, en vertu des

principes généraux posés par les articles 1711 et 1713 du Code civil.

Cette jurisprudence a été suivie (Cour de Paris 14 mars, 23 février et 10 mars 1932, *Gaz. Pal.*, 1932.1.948; Trib. com. St-Etienne, 24 nov. 1932, *Gaz. Pal.*, 1933.2.132). Antérieurement à l'arrêt de la Cour de Paris précité, les Tribunaux se montraient hésitants; le Tribunal de commerce de la Seine avait tendance à considérer le contrat de gérance comme illégal, en ce sens qu'il faisait jouer au bénéfice du fournisseur du gérant contre le propriétaire l'article 18 de la loi du 17 mars 1909 (Trib. com. Seine, 29 oct. 1927, *Gaz. Pal.*, 1928.2.401). Cette loi de 1909 régit les rapports du propriétaire du fonds et des créanciers privilégiés ou chirographaires de ce dernier et l'article 18 de cette loi déclare que « le tribunal de commerce, saisi de la demande en paiement d'une créance se rattachant à l'exploitation d'un fonds de commerce, peut, s'il prononce une condamnation et si le créancier le requiert, ordonner par le même jugement la vente du fonds. » Or, appliquer cette disposition contre le propriétaire, alors qu'il avait donné son fonds en location, c'était tenir la location pour non valable.

Aujourd'hui donc, le fournisseur d'un fonds donné en location ne dispose plus de l'article 18 de la loi de 1909 contre le propriétaire; le locataire est seul responsable du prix des marchandises qu'il achète. Nous verrons plus loin qu'il faut pour cela que ce fournisseur ait été averti de la location du fonds.

En pratique, on emploie souvent le mot de gérance de fonds de commerce au lieu de location de fonds de commerce. Dans les attendus des jugements de tribunaux ou arrêts de cours d'appel, nous trouvons employée l'expres-

sion : contrat de gérance libre ou location de fonds de commerce. Ce terme de gérance prête à confusion, car il peut viser soit un mandat, soit un louage de services¹, et la distinction a une très grande importance. En effet, si le contrat est un louage de choses, le locataire gérant est certainement commerçant et c'est le propriétaire du fonds qui ne l'est pas; c'est aussi le locataire gérant qui sera imposable à la cédula des bénéfices commerciaux, alors que le propriétaire ne le sera pas. De plus, le locataire gérant, à la différence d'un préposé ou mandataire, a tous les risques des opérations commerciales, c'est lui qui est tenu du paiement des fournitures qu'il a commandées. La cour de Paris a rendu le 14 mars 1932 (*Gaz. Pal.*, 1932.1.948) un arrêt d'après lequel « lorsqu'un fonds de commerce est donné en gérance libre (terme employé pour location), les fournisseurs du locataire n'ont aucun lien de droit avec le propriétaire du fonds de commerce et ne peuvent exiger le paiement des marchandises que du locataire du fonds. » C'est d'ailleurs une conséquence de la validité de la location. Mais il arrive souvent que les fournisseurs ne sont pas au courant du contrat de location, ils font confiance, comme on dit, au fonds de commerce, et, par répercussion, au propriétaire du fonds; dans ce cas, la jurisprudence leur reconnaît une action contre le propriétaire du fonds. Cette action contre le propriétaire est fondée sur un quasi-délit consistant dans la faute qu'a commise le propriétaire en n'avertissant pas les tiers et en les laissant croire que c'était toujours pour son compte que les fournitures étaient livrées. Il a été jugé, en effet, que les fournisseurs qui ont fait confiance au fonds n'ont

1. Voir Lalou, « La mise en gérance des fonds de commerce », *Dalloz Hebd.*, 1928, p. 25.

pas à rechercher les conventions qui ont été passées entre le propriétaire du fonds et son détenteur¹. Le propriétaire d'un fonds de commerce a donc tout intérêt, lorsqu'il loue son fonds, à en faire la publicité. Cette publicité ne lui est pas imposée par la loi, mais pas un usage, or nous savons l'autorité dont disposent les usages en matière commerciale, et cet usage est constant et universellement admis. La publicité doit être effective, mais alors que la plupart des décisions intervenues en la matière se contentent de la modification des inscriptions au registre du commerce ou de publications dans les journaux², le Tribunal de la Seine, dans son jugement du 4 mai 1933, estime que «des déclarations ou publications faites, en dehors de toutes dispositions légales, dans des journaux d'annonces légales ou des périodiques corporatifs ne constituent pas la preuve nécessaire opposable au fournisseur; qu'au contraire, outre l'inscription, d'ailleurs obligatoire, au registre du commerce, l'apposition d'une mention spéciale sur les bons de commande, les bulletins de réception, le papier commercial, l'envoi de circulaires recommandées aux fournisseurs habituels établiraient la justification indiscutable que ces derniers ont contracté en connaissance de cause, et qu'ils n'ont pas pu être trompés sur le rôle joué par le gérant. » D'ailleurs cette question de publicité est une question de fait, qui doit être appréciée suivant les éléments de la cause, et les tribunaux et les cours peuvent se montrer plus ou moins stricts. Il est évident que la publicité n'est nullement nécessaire en elle-même, qu'elle n'est

1. Bourges, 12 janv. 1932, *Gaz. Pal.*, 1932.1.948 en sous-note.

2. Paris, 7 janv. 1933, *Gaz. Trib.*, 7 mars 1933; Paris, 29 mars 1930. *Gaz. Pal.*, 1932.2.958 sous-note a; Trib. com. Roubaix, 12 oct. 1932, 2^e espèce, *Gaz. Pal.*, 1932.2.958; Trib. com. Seine, 20 juin 1932, *Gaz. Pal.* 1932.2.958; sous-note b.

qu'un moyen d'information et une preuve que les tiers ont pris connaissance du contrat de location. Le Tribunal de commerce de St-Etienne a fort bien décidé, dans son jugement du 24 nov. 1932 (*Gaz. Pal.*, 1933.2.133), qu'alors même que le contrat de gérance d'un fonds de commerce n'a pas fait l'objet d'une publicité, le tiers qui a fait des fournitures au gérant en vue de l'exploitation de ce fonds ne peut se retourner contre le propriétaire, alors qu'il résulte des circonstances, et notamment de factures et de pièces de régie, que ce tiers savait parfaitement que le gérant était, non le mandataire du propriétaire, mais l'exploitant réel.

La distinction de la location du fonds de commerce et du mandat ou du louage de services présente encore un intérêt au point de vue de la responsabilité du propriétaire du fonds pour les délits et quasi-délits de son gérant. En cas de location, le propriétaire n'encourt aucune responsabilité pour les délits et quasi-délits de son locataire; au contraire, il sera tenu, en vertu de l'art. 1384, si le gérant est son mandataire. Il sera même tenu, finalement, des délits du gérant qui est son préposé, si ce délit est relatif à une infraction dans l'exercice de la profession, comme un mouillage de lait par un laitier¹, ou la vente de marchandises revêtues d'une marque contrefaite en violation de la loi du 23 juin 1857 sur les marques de fabrique^{2,3}.

Mais comment distinguer la location du mandat et du louage de services? Quel est le critérium? D'après la jurisprudence, le soi-disant gérant est un locataire, quand il administre le fonds à ses risques et périls : « Considérant

1. Trib. corr. Brest, 8 déc. 1922, *D. P.* 1923.2.134.

2. Nancy, 5 nov. 1926, *Gaz. Pal.*, 25 janv. 1927.

3. Lalou, « La mise en gérance des fonds de commerce », *D. H.*, 1928, p. 25.

qu'aux termes de cet acte, Noël avait la libre administration de ce fonds, tous les bénéfices et produits réalisés devant lui être acquis et les pertes devant rester à sa charge; qu'il y était en outre stipulé qu'il exécuterait toutes les opérations locatives d'entretien et autres qui deviendraient nécessaires dans l'immeuble, même celles qui sont ordinairement à la charge des propriétaires, en vertu des art. 605 et 606 du Code civil et assumerait tous les frais d'exploitation et d'assurances... Considérant que ledit contrat, sous sa dénomination de « gérance libre », constitue en réalité une « location, un louage de choses ». C'est en ces termes que s'exprime la Cour de Paris, dans un arrêt du 23 février 1932 (*Gaz. Pal.*, 1932.1.950, sous-note a). De même, d'après le Tribunal de commerce de St-Etienne (24 nov. 1932, *loc. cit.*, sous-note b), constitue, non une gérance vente, mais une location de fonds de débit, le contrat aux termes duquel le gérant administrera à ses risques et périls, assumera toutes les charges de l'exploitation, et profitera seul des résultats, moyennant, comme redevance, l'abandon des bénéfices de garnis dépendant du fonds, alors au surplus que le propriétaire ne se réserve un droit de contrôle, ni sur la location de ces garnis, ni sur la gestion de l'exploitation. Au contraire, constitue un contrat de gérance, non un contrat de location, comme l'a jugé la cour de Bourges (12 janv. 1932, *Gaz. Pal.*, 1932.1.950, *loc. cit.*, sous-note c) lorsqu'il résulte des clauses et énonciations de l'acte que le prix de la redevance annuelle n'est nullement en rapport avec la valeur du fonds de commerce; le cautionnement, le prélèvement de 5 % sur le chiffre d'affaires, la vérification de la comptabilité, l'assurance du matériel et le tout imposé, ne peuvent laisser aucun doute sur la nature du contrat en question. Constitue

un contrat de gérance et non une simple location, dit encore la Cour de Nancy, dans un arrêt du 9 novembre 1929 (*Gaz. Pal.*, 1929.2.985, sous-note *a*), lorsqu'il est stipulé que le gérant est tenu de justifier, à toute réquisition du propriétaire du fonds, du paiement des charges et redevances auxquelles ce fonds est assujetti, ainsi que du paiement des factures de marchandises, alors surtout que le propriétaire est seul inscrit au registre du commerce.

Le contrat de location est utilisé très souvent par certains hommes d'affaires peu scrupuleux pour dissimuler une vente de fonds de commerce¹. Le propriétaire d'un fonds de commerce qui veut le vendre a en effet intérêt à dissimuler la vente, pour frauder, soit le bailleur de l'immeuble dans lequel est exploité le fonds, lorsque le bail contient une prohibition de cession, soit le fisc pour éviter une opposition sur le prix de vente du fonds de commerce. Ces conventions de location-vente, dont l'usage s'est développé depuis quelques années, peuvent s'analyser de la manière suivante : le bailleur-vendeur commence par passer avec l'acquéreur-preneur un contrat de location du fonds, puis, pour garantir la bonne gestion du fonds pendant la durée de la location, le locataire dépose entre les mains du bailleur-vendeur une certaine somme, qui est habituellement assez importante. En même temps que le contrat de location, intervient une promesse de vente : le bailleur s'engage à vendre le fonds loué, soit à la fin de la location, soit à une époque quelconque, moyennant le paiement d'une certaine somme et la somme déposée au début de la location viendra en déduction de ce prix. Cette opération paraît correcte dans

1. Hamel, « Locations avec promesse de vente dans les cessions de fonds de commerce », *D. H.*, 1930.

ses lignes générales, mais il existe souvent certaines clauses qui dénaturent la convention et présentent de gros dangers. Il est souvent stipulé, en effet, que, si le locataire ne lève pas son option, ou bien s'il n'exécute pas ses obligations, le bailleur conservera la somme déposée entre ses mains à titre de garantie, ainsi que toutes les redevances qui lui ont été versées à titre de loyer, et qui représentent en réalité une partie du prix. Il arrive aussi que le bailleur, tout en délivrant une promesse de vente au locataire, se fait délivrer par ce dernier une promesse d'achat.

Devant une pareille convention, quelle est l'attitude des parties intéressées ?

L'administration de l'enregistrement a invoqué le principe incontesté qui lui permet de rendre aux conventions leur véritable caractère pour les imposer en conséquence, (V. Trib. civ. Orléans, 10 déc. 1928, *Gaz. Pal.*, 1928.1.602). La location avec promesse de vente, en effet, non seulement permet de différer le paiement des droits de mutation, mais encore elle met le bailleur-vendeur à même de céder son fonds avant la fin de la location apparente sans acquitter les droits.

Les tiers créanciers du propriétaire du fonds et qui se trouvent lésés, par suite du défaut de publicité de la loi du 17 mars 1909, sont fondés à démontrer la simulation et à prouver que ce contrat de location-vente est en réalité une vente et est par suite soumis à cette loi de 1909. Ils puisent ce droit, soit dans l'art. 1321, qui leur permet par *a contrario* d'invoquer une contre-lettre contre les parties, soit dans l'article 1166. Ils peuvent arguer de fraude l'acte ostensible qu'on leur oppose. Si le contrat n'a pas été publié, la cession du fonds leur est inopposable, le dernier alinéa de l'article 3 de la loi de 1909 disant que

« l'acquéreur qui, sans avoir fait, dans les formes prescrites, les publications ou, avant l'expiration du délai de dix jours, aura payé son vendeur ne sera pas libéré à l'égard des tiers. » La Cour d'Amiens a admis dans un arrêt du 1^{er} mars 1929 (*Gaz. Pal.*, 1929.2.985, sous-note *d*) que les tiers peuvent se prévaloir du défaut de publicité et demander la nullité d'une vente déguisée sous les apparences d'une location-gérance qui n'a jamais existé dans l'intention des parties.

Mais, en pratique, ce sont surtout les locataires qui ont attaqué l'opération. En effet, le locataire, s'il ne peut pas payer une redevance à l'échéance prévue, risque de perdre, en vertu de la clause résolutoire expresse insérée au contrat, non seulement les redevances déjà payées, mais aussi le cautionnement. Il résulte tout d'abord de la jurisprudence que le contrat de location-gérance, même assorti d'une promesse de vente, n'a en soi, dans les rapports entre les parties, rien d'illicite¹. Le Tribunal de commerce du Havre s'exprime en ces termes : « qu'il est évident qu'il s'agit d'une vente déguisée, mais d'ores et déjà parfaite entre les parties, puisque leur accord était complet sur la chose, qui avait été livrée immédiatement, et sur le prix... Par ces motifs : Dit que l'acte passé sous la dénomination de location avec promesse de vente est une vente; qu'il s'agit d'une convention librement consentie par les parties; qu'elle n'est pas contraire à l'ordre public; qu'elle devra être régularisée définitivement sans délai... » . Ainsi ce jugement admet la validité de l'opération, tout en reconnaissant qu'elle n'est qu'une vente déguisée. En

1. Trib. com. Le Havre, 22 juill. 1929 (sous-note *i*), Paris, 18 mai 1929 (sous-note *e*), alors qu'il y avait deux promesses d'achat et de vente; Trib. com. Seine, 20 déc. 1928 (sous-note *h*), *Gaz. Pal.*, 1929.2.985.

effet, il résulte de l'article 1134 que le juge est lié par le contrat; il ne peut pas en modifier les éléments, sous prétexte que les conditions imposées à l'une des parties seraient contraires à l'équité, draconiennes ou léonines.

C'est alors que les acquéreurs qui avaient demandé aux tribunaux de prononcer la nullité de ces conventions, ont invoqué deux motifs : le défaut de publicité, contrairement à la loi du 17 mars 1909, et la dissimulation de partie du prix, sanctionnée par la loi du 27 février 1912. La jurisprudence, après avoir hésité et admis qu'il y avait nullité absolue et d'ordre public, a repoussé le premier motif : la publicité de la loi de 1909 est prescrite dans un but de protection des tiers et seuls, dit-on, ils peuvent invoquer le défaut de publication pour faire déclarer que la cession leur est inopposable; entre les parties, la vente est valable bien que non publiée¹. Quant au second motif, l'article 7 de la loi du 27 février 1912 déclare « nulle et de nul effet toute convention ayant pour but de dissimuler partie du prix d'une vente d'immeuble ou d'une cession de fonds de commerce ». Cette nullité civile, sanction de la fraude fiscale, est d'ordre public, ainsi qu'a eu à le juger la Cour de Cassation, même si la fraude fiscale était amnistiée². Elle doit être prononcée d'office par les tribunaux et peut être invoquée par les contractants eux-mêmes, malgré la règle *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. La jurisprudence a admis ce second motif invoqué par les acquéreurs et prononcé la nullité de ces opérations.

1. V. Paris, 16 oct. 1928, *Gaz. Pal.*, 1929.1.84; Trib. com. Seine, 12 déc. 1928, *Gaz. Pal.*, 1929.1.85; Trib. com. Le Havre, 22 juill. 1929 (sous-note i), Poitiers, 9 juill. 1929 (sous-note f); Trib. com. Seine, 20 déc. 1928 (sous-note h); Trib. com. Le Havre, 12 nov. 1928 (sous-note g); *Gaz. Pal.*, 1929.2.985.

2. V. Req., 21 avril 1928, *D. H.*, 1928.269; Civ., 25 juill. 1928, *Gaz. des Trib.* du 27 nov. 1928; Req., 24 oct. 1928, *ibid.*

Mais que faut-il entendre par « convention ayant pour but de dissimuler partie du prix » ? L'art. 7 de la loi du 27 février 1912 ne semble viser que les contre-lettres contenant une augmentation du prix qui est indiqué dans l'acte de vente. Dans les conventions de location-vente, la contre-lettre, quand elle existe, est constituée en général par la promesse de vente elle-même, en vertu de laquelle, à l'expiration de la prétendue location, le prix réel sera diminué du montant des redevances payées à titre de loyers et de cautionnement. Mais le plus souvent, cette promesse de vente, qui contient ces différentes clauses, est contenue dans l'acte de location, qui est enregistré, et ne constitue donc pas une dissimulation au sens de la loi de 1912, puisque le prix est indiqué dans un acte enregistré¹. Cependant la Cour d'Amiens, dans son arrêt du 1^{er} mars 1929, admet qu'il y a dissimulation du seul fait que la vente se trouve déguisée derrière un contrat de gérance, et qu'il importe peu que ledit contrat qui contenait la promesse de vente ait été enregistré, ne l'ayant été que sous sa forme simulée.

Quant à l'étendue de cette nullité, la Cour de Paris, le 23 octobre 1929, déclare que la loi de 1912 n'atteint pas seulement l'acte contenant dissimulation, mais les actes ayant pour but de parvenir à la dissimulation. Cette solution n'est pas conforme au texte de la loi, duquel il résulte que la nullité ne porte que sur la partie du prix dissimulée.

En définitive, nous voyons que ces conventions de location avec promesse de vente, qui sont, en principe, licites entre les parties, sont annulées par les Tribunaux par application de la loi de 1912, lorsqu'il y a dissimulation

1. Trib. com. Havre, 12 nov. 1928 et 22 juill. 1929; Trib. com. Seine, 20 déc. 1928, précités.

prise dans un sens très large, et même lorsqu'il y a un simple déguisement pour payer des droits fiscaux moins élevés.

Cette jurisprudence est dangereuse; elle tend à élargir les nullités fiscales de la loi de 1912, en remettant à l'arbitraire de l'administration de l'enregistrement et des juges le droit d'apprécier si une convention prépare une dissimulation¹. Elle va même à l'encontre de la Cour de cassation, qui admet que les conventions déguisées employées pour éluder les droits fiscaux ne sont pas illicites². Au fond, les Tribunaux ont obéi au désir de faire échapper les locataires acquéreurs à des conséquences désastreuses, et la loi de 1912 n'a été qu'un moyen d'annuler des conventions qui n'étaient pas sincères, mais ils ont fait sortir cette loi de 1912 de son cadre. Il est certain, en effet, que ces conventions sont licites en soi; toute convention ayant une cause et un objet licites oblige ceux qui l'ont consentie (art. 1134).

Les juges auraient mieux fait, s'attachant aux véritables intentions des parties, de restituer à la convention sa véritable nature, et de rejeter l'étiquette juridique que les parties ont pu lui donner. Si l'opération est parfaitement licite, lorsqu'elle comprend seulement une gérance et une promesse de vente, elle devient suspecte, lorsqu'il s'y mêle une promesse d'achat, ou que le gérant consent d'avance à l'abandon du cautionnement déposé par lui. Ce sera alors une vente. En effet, une promesse d'achat ajoutée à une promesse de vente constituera un échange parfait de volontés, et l'abandon du cautionnement prouvera que c'est un acompte sur le prix. Le juge peut donc constater

1. V. Hamel, article précité.

2. Req., 6 mars 1883, D. 84.1.11; S. 84.1.431.

que les conditions exigées par l'art. 1583 du Code civil sont remplies et appliquer à la convention les règles du contrat de vente.

Malheureusement, la jurisprudence n'est pas allée en ce sens. La Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 18 mai 1929 (*Gaz. Pal.*, 1929.2.990 précité), estime qu'il y a un contrat de location absolument régulier, malgré la présence d'une promesse de vente et d'une promesse d'achat.

III. — La location-vente et la location avec promesse de vente dans les ventes de meubles.

Depuis de nombreuses années, la vente à tempérament des objets mobiliers a pris une très grande extension. Cela s'explique, car elle permet à toute une catégorie de personnes, disposant de ressources modestes et surtout du produit de leur travail, d'acquérir soit des objets de première nécessité (vêtements, mobilier), soit des instruments de travail (machines-outils, machines agricoles, motos, automobiles, etc...) sans avoir à déboursier au moment de la prise de possession un prix d'achat hors de proportion avec leurs moyens. Le commerce et l'industrie trouvent ainsi, grâce à la vente à tempérament, de nouveaux débouchés. Mais si la vente à tempérament est avantageuse pour l'acheteur, elle peut être dangereuse pour le vendeur. En effet, l'acheteur peut aliéner la chose qu'il n'a pas entièrement payée, et le vendeur pourra difficilement recouvrer le prix, ayant affaire le plus souvent à un insolvable; de plus, si l'acheteur est un commerçant et tombe en faillite, le vendeur ne pourra exercer ni le privilège, ni l'action en revendication établis par le 4^o de l'art. 2102 du Code civil au profit du vendeur d'effets mobiliers (article 550 C. com., 6^e alinéa).

C'est alors que la pratique eut recours à la location de meubles; pour éviter tous ces inconvénients, on imagina de déguiser l'opération derrière une location accompagnée d'une vente à terme. C'est la location-vente simple, c'est-à-dire un acte où les deux parties ont été d'accord dès le début sur la transmission de la propriété; le vendeur-bailleur convient avec l'acheteur-locataire que celui-ci recevra la chose en location, moyennant un certain loyer, et que la propriété lui en sera transférée, pourvu qu'il paye régulièrement jusqu'à la fin du bail tous les termes du loyer stipulé et parfois aussi, dans certains cas, une somme supplémentaire. Cette combinaison présente de grands intérêts pour le vendeur-bailleur; en effet, si l'opération présente au début les caractères d'une location, les droits d'enregistrement seront moindres que s'il s'agissait d'une vente; si le preneur aliène la chose louée, il sera passible de la peine de l'abus de confiance et enfin, s'il tombe en faillite, le fournisseur de meubles a le droit de les reprendre. Les vendeurs à tempérament perfectionnèrent encore leur procédé; ils eurent recours à la location-promesse de vente, ensemble de deux actes, un bail et une promesse de vente. Le locataire d'une machine ou d'un piano paie un simple loyer, en se réservant pendant un certain temps la faculté d'acquérir la propriété de la chose moyennant le paiement d'un prix.

Les tribunaux ont admis la validité de cette convention entre les parties contractantes : les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites (art. 1134) . Le locataire ne pourra pas réclamer la propriété de la chose tant qu'il ne s'est pas acquitté du prix, et il est passible des peines de l'abus de confiance, s'il en a disposé (Crim., 19 juin 1903, D. P. 1905.1.486). Quant au bailleur,

la Cour de cassation a décidé dans un arrêt du 1^{er} juillet 1925 (*Gaz. Pal.*, 9 oct. 1925) que « lorsque, par un contrat qualifié location-vente, l'une des parties a loué à l'autre des wagons-réservoirs payables par annuités, en stipulant qu'elle conservera son droit de propriété jusqu'au versement de la dernière annuité, et, d'autre part, qu'en cas d'interruption des paiements, les wagons livrés lui seront restitués et qu'elle conservera définitivement les sommes perçues à titre de location, sans qu'il soit prévu d'autre dédommagement, le juge, en présence d'un pareil contrat, qui exprime, avec clarté, les obligations assumées par chacune des parties, ne peut, sur la réclamation du prix des wagons formée par le locateur, auquel le locataire a renvoyé les wagons après avoir interrompu ses paiements, faire droit à cette demande, par les motifs que le contrat était une vente translatrice de propriété et que le droit du locateur n'était qu'une faculté dont il s'était réservé le profit. »

Mais la plupart des décisions judiciaires en matière de location-vente ont été rendues à propos de contestations avec les créanciers. Ceux-ci ont en effet intérêt à voir figurer dans le patrimoine de leur débiteur, l'acquéreur-locataire, le bien soi-disant loué, et c'est pour cette raison qu'ils attaquent cette convention, en prétendant qu'elle n'est qu'une vente déguisée. En cas de faillite de l'acquéreur-locataire, la masse a tout intérêt à repousser la demande en revendication et le privilège du soi-disant bailleur.

Les tribunaux, en présence de litiges de cette sorte, usant de leur pouvoir souverain d'appréciation, ont décidé en général que cette convention de location-vente est bien une vente, et qu'aucun droit de revendication ou de préférence ne peut être exercé¹.

1. Req., 16 juin 1885, D. P. 86.1.237; Req., 17 juill. 1895, D. P. 96.1.57;

Par un arrêt de la Chambre des requêtes du 29 janvier 1902 (D. P. 1902.1.96, S. 1902.1.168), la Cour de cassation a cependant admis que cette convention devait être considérée comme un bail et que le droit de revendication pouvait être exercé; mais en l'espèce, la convention présentait certains caractères très nets du contrat de location. Cet arrêt est intéressant à reproduire : « Les juges peuvent d'une manière souveraine et sans dénaturation du contrat considérer comme un bail et non comme une vente, la convention par laquelle une société a donné des machines en location pour une durée de 3 ou 4 ans, au gré du preneur, qui pouvait en devenir propriétaire après la quatrième année, moyennant le paiement d'une soulte supplémentaire... alors que, pour adopter cette solution, ils se sont basés sur l'intention des parties, révélée avec certitude par la correspondance, l'absence de toute pensée de fraude à l'égard des tiers, la stipulation que les objets loués seraient, pendant la durée du bail, assurés contre l'incendie au nom du bailleur, la faculté de résilier à l'expiration de la troisième année accordée au locataire, enfin l'obligation pour celui-ci de payer une certaine somme d'argent en sus des loyers, s'il voulait se rendre acquéreur à fin de bail. »

Nous pouvons remarquer que les solutions de la jurisprudence sont différentes, suivant que le litige à trancher se pose entre les parties ou vis-à-vis des tiers et en particulier de la faillite. Si les tribunaux imposent le respect de la volonté des parties, ils exigent en règle générale que la dénomination donnée au contrat ne cause aucun

Req., 21 juill. 1897, D. P. 98.1.269; Civ. 22 déc. 1909, D. P. 1910.1.63; Amiens, 12 mars 1884, D. P. 1885.2.220; Orléans, 12 avril 1907, D. P. 1907.2.301.

dommage aux tiers¹. Ainsi il n'y aura, dans ces conventions de location-vente et de location-promesse de vente, de location et, par suite, application des règles de la location de meubles, qu'en ce qui concerne les rapports des parties entre elles.

1. Hamel, « Ventes à tempérament et locations-ventes », *D. H.*, 1930, p. 41. « Du Contrat de location-vente », par J. Valéry, *Sem. juridique*, 1928, p. 225.

DEUXIÈME PARTIE

Des rapports du loueur avec les tiers

CHAPITRE PREMIER

DES EFFETS DE LA FAILLITE SUR LA DUREE DU CONTRAT¹.

SECTION I. — THÉORIE DES EFFETS DE LA FAILLITE SUR LES CONTRATS SYNALLAGMATIQUES ANTÉRIEURS.

Le Code de commerce n'édicte nulle part une théorie générale des effets de la faillite sur les contrats synallagmatiques valablement conclus par le débiteur alors qu'il était *in bonis*. Il s'est contenté de consacrer quelques textes épars aux contrats les plus répandus lors de sa rédaction; ce sont : l'article 578, qui permet au syndic d'exiger le maintien des achats que le failli avait faits; l'article 346 pour l'assurance maritime, qui donne, en cas de

1. Souchon, *De l'exécution des contrats synallagmatiques passés par le failli antérieurement à la faillite en droit français*; Bonnichon, *Effets de la faillite et de la liquidation sur les contrats antérieurs valablement conclus*; Chauliac, *Influence de la faillite sur le louage des meubles*; Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 1^{re} édit., VIII, n° 883; Thaller et Percerou, *Faillites et liquidations judiciaires*, t. II, sect. III.

faillite de l'assureur ou de l'assuré, la faculté à l'autre partie de demander caution ou la résiliation du contrat; les articles 450 et 550, modifiés par la loi du 12 février 1872, où l'on voit que la déclaration de faillite n'entraîne pas la résolution des baux immobiliers qui avaient été consentis au failli.

La nouvelle loi du 13 juillet 1930 sur le contrat d'assurance prévoit, dans son article 18, le cas de la faillite ou de la liquidation judiciaire de l'assuré, et décide que l'assurance subsistera au profit de la masse des créanciers, qui devient débitrice directe envers l'assureur du montant des primes à échoir à partir de l'ouverture de la faillite ou de la liquidation judiciaire.

Il convient de rechercher s'il est possible de dégager de tous ces textes un principe général qui puisse servir à résoudre le problème qui se pose pour toutes les autres conventions. La faillite n'entraînerait-elle pas l'inexécution partielle ou même totale du contrat et ne permettrait-elle pas à la partie demeurée *in bonis* d'invoquer la condition résolutoire tacite de l'article 1184 du Code civil?

Avant d'aborder l'étude des différents systèmes juridiques qui ont été proposés pour la solution de ce problème, il faut tâcher de mettre en lumière les traits caractéristiques de la faillite.

La faillite est une association de créanciers en une masse qui absorbe le droit d'exécution, désormais perdu par chacun d'eux — les poursuites que chacun pouvait exercer avant la faillite se trouvent suspendues — et ce groupement des créanciers, qui est obligatoire, explique que la plus stricte égalité règne entre eux tous. D'autre part, le jugement déclaratif emporte de plein droit dessaisissement pour le failli de l'administration de tous ses biens, en vertu

de l'article 443, et ce que le failli dessaisi n'a pas personnellement pouvoir de faire, la masse l'accomplira régulièrement, représentée par le syndic. En effet, par une sorte d'application très étendue de l'article 1166 du Code civil, l'exercice des droits et actions du débiteur passe à ses créanciers, réunis en ce syndicat d'intérêts appelé masse. Cette subrogation affecte le patrimoine entier et ce sera le syndic, mandataire de la masse, qui sera chargé d'effectuer toutes les opérations nécessaires à la liquidation du passif. Mais par suite de cet état particulier, aucune mutation de propriété ne se produit, car le failli reste titulaire de tous ses droits, seul, l'exercice lui en est retiré. Les opérations qu'il pourrait faire ne seraient pas nulles de plein droit, elles seraient seulement inopposables à la masse. En effet, le dessaisissement, suivant l'opinion la plus générale, procède de l'action paulienne; le jugement déclaratif frappe d'une présomption générale de fraude les opérations quelconques que le failli entreprendrait par la suite : *faillitus ergo fraudator*¹. Si le commerçant est admis au bénéfice de la liquidation judiciaire, il n'est pas dessaisi, mais pour l'accomplissement des actes relatifs à son patrimoine, il doit être en principe assisté du liquidateur, et, pour certains actes graves, l'autorisation du juge-commissaire et parfois même celle du Tribunal de commerce est requise.

En ce qui concerne les effets de la faillite ou de la liquidation judiciaire sur les contrats synallagmatiques antérieurs, il y a tout d'abord une distinction à faire entre les contrats qui sont fondés sur l'*inluitus personæ* et ceux qui ne le sont pas. La faillite entraînera la résolution de

1. Thaller et Percerou, *Traité de droit commerciel*, 8^e édition, t. II, n° 1703.

plein droit des contrats fondés sur l'*intuitus personæ*. Si les parties se sont engagées eu égard à la considération de la personne de celle qui est tombée en faillite, par exemple de son talent, de son habileté, l'équilibre du contrat se trouverait rompu, si la masse pouvait le continuer, le syndic ès qualités ne présentant pas les mêmes garanties personnelles.

Mais pour les conventions qui n'ont pas été conclues *intuitu personæ*, les effets de la faillite ne seront-ils pas aussi désastreux ? Si le contrat est maintenu alors qu'une des deux parties est en faillite ou en liquidation judiciaire, l'autre partie va se trouver frustrée, elle sera obligée d'exécuter intégralement son obligation et elle ne sera le plus souvent désintéressée de ses créances qu'au marc le franc ; l'équilibre du contrat se trouvera rompu à son détriment.

Pour résoudre le problème qui se pose, diverses théories ont été proposées.

On a prétendu assimiler la faillite au cas fortuit ou à la force majeure (Note Boistel, sous Cour de Paris, 17 fév. 1892, D. P. 1894.2.1) ; le syndic, pour se soustraire à une obligation de donner contractée par le commerçant *in bonis*, invoquerait l'article 1302 du Code civil et soutiendrait que l'engagement est éteint par la survenance de l'événement malheureux. S'il s'agit d'une obligation de faire ou de ne pas faire, l'article 1147 lui fournira un moyen de ne pas l'exécuter. Cette théorie a été réfutée par le Tribunal de commerce de la Seine, dont le jugement fut confirmé en appel par la Cour de Paris (Trib. com. de la Seine, 3 déc. 1890, D. P. 1894.2.1) » Attendu que la faillite ne saurait être considérée comme un cas de force majeure dans les termes de l'article 1148 du Code civil ; qu'en effet, la force

majeure est un événement qui ne peut être ni prévu ni empêché, auquel il est impossible de résister et que la faillite, conséquence de l'administration du négociant, ne peut être tenue pour un événement de cette nature. »

D'autres auteurs ont déduit de l'exception *non adimpleti contractus* un moyen pour le contractant *in bonis* de demander la résolution¹. Une partie, liée par une convention synallagmatique, peut refuser d'exécuter, si l'autre n'offre pas d'accomplir son obligation ou ne l'accomplit pas. Si, en cas de faillite de l'une des parties, l'autre partie peut refuser d'exécuter sa prestation tant que le syndic ès qualités n'a pas pris le contrat à son compte, ou offert des garanties suffisantes d'exécution dans le cas d'une dette à terme, pourquoi n'aurait-elle pas le droit de prendre l'offensive et de demander la résolution ou la résiliation du contrat ? Cette théorie exclut de son application toutes les conventions où la partie restée *in bonis* s'est dépouillée du droit d'invoquer l'exception *non adimpleti contractus*, et par conséquent, non seulement la vente, lorsque la chose a été livrée à l'acheteur, mais aussi tous les contrats dont l'exécution est successive, comme le louage et le contrat d'assurance. Or, comme nous le verrons, le législateur a exposé dans les travaux préparatoires de la loi du 12 février 1872, pour le louage, une théorie toute différente, ainsi que dans la loi de 1930 pour le contrat d'assurance.

Enfin M. Naquet, dans une note publiée au Sirey (1907.1. 170, sous Cass., 16 avr. 1906), déclare que le contrat sera maintenu dans le cas où le syndic jugera avantageux pour la masse de le maintenir en s'obligeant à en acquitter le

1. Bonnichon, *op. cit.*, p. 79; Percerou, *op. cit.*, n° 889.

prix intégral, mais à défaut par lui de prendre cet engagement il y a inexécution des conditions et on peut faire résoudre la convention. Le syndic peut à son gré résilier le contrat ou l'exécuter intégralement; le droit de faire résilier dérive naturellement de l'état créé par la faillite. « Le jugement déclaratif provoque le dessaisissement du débiteur et la cessation de son commerce; or le contrat n'avait de raison d'être que pour assurer l'exercice du commerce. Il serait excessif d'exiger que la masse des créanciers fût contrainte d'exécuter un contrat dont elle ne peut pas retirer d'utilité; ce serait créer au profit du cocontractant du failli, en le plaçant ainsi hors la loi du dividende, un véritable privilège que rien ne justifierait, au surplus; les articles 450 et 578 impliquent la solution contraire. » Mais cette doctrine, outre qu'elle ne saurait s'appliquer au cas où le juge-commissaire aurait autorisé la continuation du commerce et qu'elle méconnaît l'utilité que la masse peut retirer du maintien des contrats en cours d'exécution, présente au point de vue juridique un vice capital, en accordant au syndic ès qualités le droit de se dégager, par sa seule volonté, d'un contrat qui a été parfait par l'accord des deux parties et auquel la masse a été représentée¹.

A notre avis, la solution du problème se trouve dans l'application de l'article 1184. En vertu des principes généraux, lorsque, dans un contrat synallagmatique, l'un des contractants n'exécute pas son obligation, l'autre a le choix ou de poursuivre l'exécution forcée, ou de demander à la justice la résolution du contrat, avec en sus des dommages-intérêts en réparation du préjudice que lui cause la non-

1. Chauliac, *op. cit.*, p. 14.

exécution. Ce droit d'option est énoncé dans l'article 1184; il découle d'ailleurs de la notion de cause : du moment que l'un des contractants n'exécute pas, il est juste de donner à l'autre le droit de se dégager, s'il le veut. Mais la résolution doit être demandée en justice; il est nécessaire que le juge intervienne pour apprécier le bien-fondé de la demande en résolution et dire si elle est ou non justifiée par les faits reprochés à l'autre partie¹.

Ces principes doivent recevoir application en matière de faillite pour les contrats synallagmatiques antérieurs. Le cocontractant du failli ou du liquidé, si la masse ne prend pas le contrat pour son compte, peut en demander la résiliation ou la résolution.

On peut objecter que la faillite n'entraîne pas forcément un paiement au marc le franc et par suite l'inexécution partielle. Elle n'est parfois que la « cessation des paiements » au sens rigoureux du mot, c'est-à-dire un arrêt temporaire de caisse, et n'implique donc pas un excédent de passif sur l'actif. Mais on peut répondre qu'on ne pourra connaître le dividende à distribuer qu'une fois toutes les opérations de la faillite terminées et on ne peut contraindre le contractant resté *in bonis* à attendre jusqu'à cette date; d'autre part, si le failli a un actif qui couvre son passif, pourquoi la masse ne prendrait-elle pas à son compte le contrat? D'ailleurs la résolution est judiciaire et le juge ne la prononcera qu'après avoir examiné tous les éléments de la cause.

On a objecté aussi que l'application de l'article 1184 romprait l'égalité qui existe entre tous les créanciers. Si l'un d'eux peut obtenir la résolution du contrat, il se soustraira

1. Colin et Capitant, *Cours de droit civil*, 7^e édit., t. II, n^{os} 150, 151.

ainsi aux risques inhérents à la faillite et diminuera aussi le gage des autres. Mais l'article 1184 est l'application du droit commun et aucun texte général ne l'écarte en matière de faillite. De plus, le législateur, ayant supprimé l'action en résolution pour la vente des meubles une fois qu'ils ont été livrés, a implicitement maintenu cette garantie dans tous les autres cas. Les travaux préparatoires de la loi du 12 février 1872 militent aussi contre cette objection.

Ainsi, en résumé, si les contrats synallagmatiques passés par le failli ou le liquidé, à l'exception de ceux fondés sur l'*intuitus personæ*, ne sont pas résiliés ou résolus de plein droit par la survenance de la faillite ou de la liquidation judiciaire (Voir Dalloz, Faillite, n° 768), le contractant resté *in bonis*, s'il ne veut pas s'exposer aux aléas de la faillite, a intérêt à mettre la masse en demeure de lui notifier ses intentions. La masse peut prendre le contrat pour son compte et en poursuivre l'exécution, à charge de remplir intégralement et non au marc le franc, les obligations qui en dérivent pour elle. Si le contrat est à terme, il suffit que la masse fournisse des garanties suffisantes pour répondre de son exécution; il en est ainsi alors même que seule l'obligation du failli serait à terme, celle du cocontractant se trouvant échue; le cocontractant ne pourrait prétendre que le jugement déclaratif entraîne la déchéance du terme pour forcer la masse à une exécution immédiate, car cette déchéance ne se produit pas à l'égard de la masse et les raisons qui la motivent n'existent plus, du moment que des garanties assurent l'exécution intégrale de l'obligation à l'échéance¹.

1. Bravard-Veyrières et Demangeat, t. V, p. 160; Percerou, *Annales de droit commercial*, 1909, p. 283, n. 4 et p. 284, n. 4; Thaller et Percerou, t. II, n° 884 et p. 35, n. 3.

Si le syndic mis en demeure ne prend pas la décision d'entretenir le contrat, le contractant peut agir en résolution. Il pourra de plus réclamer des dommages-intérêts pour le préjudice qu'il a subi, il produira dans la faillite au marc le franc pour les obtenir.

SECTION II. — APPLICATION DE LA THÉORIE GÉNÉRALE A LA LOCATION DE MEUBLES A DURÉE DÉTERMINÉE.

La location de meubles rentre dans la catégorie des contrats synallagmatiques, c'est un contrat qui n'est pas fondé sur l'*intuitus personæ* et qui ne sera par conséquent pas résolu de plein droit par la faillite. Le bailleur tient seulement à être payé et il lui est indifférent de l'être par son cocontractant ou par le syndic ès qualités. Il comprend une certaine durée de temps pour être exécuté, c'est ce qu'on appelle un contrat successif. Il résulte de ce caractère que la location de meubles ne sera pas à proprement parler résolue, mais résiliée, et il y a une différence entre les deux termes. La résolution produit un effet rétroactif; elle anéantit les effets produits par le contrat; au contraire, la résiliation met fin aux effets du contrat, mais laisse subsister ceux qui se sont produits. Quand il s'agit de contrats successifs qui ont reçu un commencement d'exécution, la résiliation seule est possible, non la résolution, parce qu'on ne peut pas effacer ce qui s'est produit¹. C'est là une solution qui est consacrée pour le bail d'immeuble et qui doit être étendue à la location de meubles. Le bailleur de meubles pourra faire résoudre le bail avant qu'il n'ait commencé, mais si le preneur a déjà pris possession et

1. Colin et Capitant, *op. cit.*, t. II, n° 148.

jouï des meubles loués, il ne pourra en invoquant l'article 1184 que solliciter la résiliation judiciaire.

Le principe général que nous avons dégagé dans le paragraphe précédent doit être appliqué à la location de meubles. Le bailleur de meubles peut demander la résiliation du contrat, si la masse refuse de le prendre à son compte, en basant son action sur l'article 1184 du Code civil. En effet, si la faillite n'établit pas par elle-même, d'une façon absolument certaine, que le contrat sera inexécuté, elle fait redouter l'inexécution¹. L'action en résiliation ne sera repoussée par le juge que si le syndic ès qualités offre des garanties jugées suffisantes d'exécution; le bon sens, l'esprit d'équité, une saine interprétation du principe qui a dicté au législateur les articles 550 et 578 du Code de commerce recommandent cette manière d'agir². En effet, le syndic a le plus souvent tout intérêt à continuer le contrat. Dans le cas si fréquent de baux de récipients, les sacs ou les fûts se trouvent entre les mains de sous-locataires. Si le bailleur obtient la résiliation du bail, devant le refus de la masse de le continuer, il pourra reprendre ses sacs ou ses fûts aux mains des tiers détenteurs. Ceux-ci ne pourront peut-être pas s'en procurer d'autres pour loger les marchandises, ils recourront contre la masse, qui sera condamnée à des dommages-intérêts et qui verra ainsi restreindre le gage des créanciers.

On a prétendu, en s'inspirant de l'esprit de l'article 450, modifié par la loi du 12 février 1872 relative au bail d'immeuble, que, si le délai de huitaine accordé au syndic pour notifier son intention de continuer le contrat est étranger à notre hypothèse, la masse devra manifester son intention,

1. Percerou, *op. cit.*, n° 882.

2. Gombeaux, *Annales de droit commercial*, 1907, p. 433.

dans un temps assez court, de peur que son silence ne soit interprété dans le sens de l'adhésion¹. De même, M. Valery² déclare que c'est à l'esprit dans lequel les articles 450 et 550 ont été rédigés qu'il faut recourir pour trouver la solution du problème : « Partant de là, il conviendra, à mon avis, que le syndic, si la faillite n'a plus intérêt à garder les futailles, demande au loueur de consentir à la résiliation du bail, moyennant le paiement intégral des loyers échus depuis la date du jugement déclaratif jusqu'à celle de la restitution des fûts et aussi d'une indemnité correspondant à l'importance du préjudice causé par la fin prématurée du contrat. Si le loueur n'accepte pas cette offre, le bail continuera à courir, la masse sera donc débitrice des loyers, qui deviendront exigibles jusqu'au moment où le contrat prendra fin. »

Cette doctrine ne doit pas être approuvée, car on ne peut appliquer par voie d'analogie des dispositions qui ont pour but d'éviter les inconvénients du privilège du bailleur d'immeuble. En effet, avant la loi de 1872, le bailleur d'immeuble, tirant argument de l'exigibilité des dettes à terme résultant de la faillite, pouvait se faire colloquer par privilège pour le montant de tous les loyers. L'abus a disparu par le fait de la nouvelle loi, dont l'idée essentielle est que la masse, personne solvable, va se trouver substituée au locataire failli aussitôt après le jugement déclaratif, et prendra sa place dans le bail; contre ce preneur nouveau, qui n'est pas failli lui-même, le propriétaire ne saurait alors invoquer l'exigibilité des loyers futurs³. C'est aussi cette substitution qui explique que le syndic

1. Chauliac, *op. cit.*, p. 28.

2. Note *Gaz. Pal.*, 1924.2.34 sous Bordeaux, 4 avril 1924.

3. Thaller et Percerou, *op. cit.*, t. II, n° 2020.

peut se dispenser d'accomplir la notification de l'article 450 et continuer le bail en fait, ce qui engagera la masse envers le propriétaire pour les loyers à venir¹. Son silence sera interprété dans le sens de l'adhésion. Mais cette solution ne saurait être appliquée à la location de meubles, la loi de 1872 n'ayant prévu que le bail d'immeuble. De plus, le bailleur n'aurait nul besoin d'invoquer l'article 1184 du Code civil, puisque, avec cette doctrine, si le syndic ne fait rien, la masse est présumée prendre le contrat à son compte. Nous croyons, au contraire que c'est au bailleur de meubles à mettre la masse en demeure de lui notifier ses intentions, et si celle-ci ne prend pas d'attitude nette, il pourra agir en résiliation du contrat, à moins qu'il ne préfère — hypothèse purement théorique — s'exposer aux aléas de la faillite. Le contrat de location est bien opposable à la masse, qui se trouve subrogée au failli par suite de son dessaisissement, mais il ne lui est opposable qu'au marc le franc.

Le bailleur pourra encore demander des dommages-intérêts pour le préjudice résultant de l'inexécution du contrat. L'argument qu'on opposait à ce droit et qui consistait à rapprocher ce contrat de la vente mobilière se trouve définitivement écarté par la loi de 1928.

APPENDICE

De certaines clauses insérées dans les contrats.

Le bailleur impose souvent à son cocontractant des clauses qu'il fait insérer dans le contrat et qui sont entièrement à son avantage. Ces clauses stipulent soit que la faillite

1. Thaller et Percerou, *op. cit.*, n° 2027, note 3.

résoudra de plein droit la convention, soit, mais plus rarement, qu'en cas de faillite, la convention continuera à produire des effets absolus vis-à-vis de la masse, qui sera ainsi contrainte d'exécuter intégralement.

La clause de résolution de plein droit en cas de faillite du preneur est opposable à la masse, sa validité ne peut faire de doute. La masse est l'ayant cause du failli lorsqu'elle invoque ses droits; par suite, elle doit respecter les modalités dont les contrats passés par lui étaient affectés. Si ceux-ci étaient faits sous la condition résolutoire de la faillite, la survenance de cet événement fera produire à la clause son plein et entier effet.

Mais si la première clause est valable, la seconde ne peut être opposable à la masse. Un vieux jugement du Tribunal de commerce de la Seine en décide ainsi (4 mars 1885, *Journ. des trib. de comm.*, t. XXXV, p. 55) : « Attendu qu'une telle stipulation est sans effet au regard de la masse des créanciers qui, représentée par le syndic, constitue dans l'espèce une personne distincte de celle du failli; qu'un commerçant ne saurait avoir qualité pour stipuler au nom et pour le compte de sa faillite future; que la règle d'égalité aux pertes entre les créanciers fait d'ailleurs obstacle à ce qu'il soit créé d'avance dans la prévision de la faillite des causes arbitraires de préférence et que, de ce nouveau chef, la stipulation invoquée doit être réputée non écrite ». Une telle clause ferait lettre morte des droits de la masse, et deviendrait de style, si elle était valable. La loi est contraire à l'emploi de ce détour. Nous pouvons donc conclure à la nullité d'une telle stipulation, qui est manifestement contraire à l'ordre public de la faillite¹.

1. Chauliac, *op. cit.*, p. 21 et 22.

SECTION III. — RÈGLES SPÉCIALES DE LA LOCATION DE MEUBLES SANS DURÉE DÉTERMINÉE.

Lorsque la location est à durée indéterminée et que l'une des parties est déclarée en état de faillite, l'autre partie, au lieu de se servir de l'action en résiliation de l'article 1184, pourra obtenir les mêmes résultats en invoquant les règles spéciales aux contrats à durée indéterminée.

Quand le bail est fait pour un temps indéterminé, en principe, il dure jusqu'au moment où l'une des parties manifeste son intention d'y mettre fin en donnant congé à l'autre, conformément à la clause insérée dans le bail, ou, à défaut, en se conformant à l'usage des lieux. Un tel contrat suppose l'accord sans cesse réitéré des volontés du locataire et du locateur. L'article 1736, qui a été édicté par le législateur pour le bail d'immeuble, doit être étendu au bail de meubles, car il ne déroge pas au droit commun et ne dérive pas de la nature de la chose louée.

Dans le cas le plus pratique de faillite du preneur, le locateur de meubles, au lieu de recourir à la résiliation judiciaire, dénoncera purement et simplement le contrat, en observant le délai congé qui est fixé par le contrat ou par les usages. De même, la masse pourra avoir intérêt à mettre fin au contrat, mais dans ce cas, la dénonciation du contrat ne suffira pas, elle devra être suivie de la restitution des objets loués. L'article 2 du contrat-type d'une importante société de location de sacs et bâches est ainsi conçu : « La location commence à courir du jour fixé par le présent contrat et cesse par la restitution des sacs par le locataire ou la dénonciation par la société ». Mais en l'absence d'une telle clause, on peut se demander si la dénonciation du contrat non suivie de restitution a une certaine efficacité.

L'article 1736 est applicable à la location de meubles et on doit décider que cette dénonciation met fin au contrat sans durée déterminée. La jurisprudence ne s'est pas prononcée sur ce cas, la Chambre des requêtes a décidé, dans un arrêt du 24 octobre 1923, que, bien que n'étant pas résolu par la faillite, un contrat de location d'objets mobiliers cesse d'être opposable à la masse, lorsque le syndic l'a dénoncé et que la faillite n'a pas marqué son intention de reprendre ledit contrat pour son compte, en usant ou en profitant des objets loués (*Gaz. Pal.*, 1923.2.735, D. 1924.1.192). On ne peut dégager de cet arrêt un principe certain sur le problème que nous avons posé.

On a prétendu¹, pour éviter les conséquences de la non-restitution des meubles loués, qu'au cas où la masse dénoncerait le bail, mais sans remettre les objets loués, il y aurait lieu à extension en notre matière de l'article 1738, d'après lequel : « Si, à l'expiration des baux écrits, le preneur reste et est laissé en possession, il s'opère un nouveau bail, dont l'effet est réglé par l'article relatif aux locations faites sans écrit. » En l'espèce, le congé notifié par le syndic aura pour effet de fixer une durée déterminée au contrat de bail, et de le faire rentrer dans la catégorie des baux écrits dans le sens de l'article 1738, c'est-à-dire des baux dont la durée a été déterminée. D'après cet auteur, l'utilité de la tacite reconduction apparaît surtout dans le louage des récipients. « Le syndic, désireux de mettre fin à un contrat qu'il juge nuisible à la masse, le dénoncera. Mais la dispersion des fûts ou des sacs dans la clientèle du failli ne pourra pas lui permettre de les faire rentrer dans le délai qui lui est imposé ; peut-être aussi les tiers détenteurs ont acquis des

1. Chauillac, *op. cit.*, p. 34, 35, 36.

droits personnels qu'il doit respecter; s'il les reconnaît, il expose la masse à des dommages-intérêts. Tous ces inconvénients sont évités par l'idée de la tacite reconduction. » Il convient d'observer que le contrat tacite interviendra entre le bailleur et la masse, puisque, par l'effet du dessaisissement, le preneur a perdu l'exercice de ses droits. Nous en tirerons des conséquences intéressantes dans le chapitre suivant à propos de la créance des loyers postérieurs à la faillite. La Cour de Bordeaux a décidé, dans un arrêt du 2 avril 1903 (*Gaz. Pal.* 1904.2.616), que la dénonciation du contrat est inopérante (car sans offrir la restitution des fûts) et que la faillite, ayant, dans l'intérêt de la masse, continué la location, doit remplir les obligations imposées au failli lui-même, en restituant les fûts et en payant la location depuis l'ouverture de la faillite. La jurisprudence n'exige pas que la dénonciation soit assujettie à une forme particulière, elle admet même qu'elle résultera de la restitution valablement opérée, indépendamment de toute manifestation expresse de volonté¹.

APPENDICE

En matière de liquidation judiciaire, le pouvoir de dénoncer le bail appartient au liquidé assisté de son liquidateur. Ainsi l'exige l'article 6 de la loi du 4 mars 1889. Si le liquidateur et le liquidé sont en désaccord, la loi autorise le liquidateur à agir après s'être muni de l'autorisation du juge-commissaire. Cette autorisation est indispensable, malgré un arrêt vivement critiqué de la Cour de Nîmes (15 juin 1907, D. P. 1909.2.297, S. 1910.1.290).

1. Cass. req., 16 mars 1909, Bourges, 21 mai 1906, D. P. 1910.1.137; Paris, 26 mars 1929 et 9 avril 1929, *Gaz. Pal.*, 1919.2.170.

CHAPITRE II

EFFETS DE LA FAILLITE SUR LA CREANCE DES LOYERS.

Pour examiner l'influence du jugement déclaratif de faillite sur les créances du bailleur, il convient de faire une distinction entre les loyers antérieurs à la faillite et les loyers postérieurs à la faillite.

SECTION I. — LOYERS ANTÉRIEURS A LA FAILLITE.

Les loyers courus antérieurement à la faillite, résultant d'un contrat passé par le failli ou le liquidé, doivent être payés au marc le franc. Cette solution ne fait pas de doute, ainsi le veut le grand principe d'égalité entre tous les créanciers, qui domine la matière de la faillite. Mais si le bailleur n'est pas favorisé par un privilège spécial, il invoquera, dans des hypothèses particulières, des textes accordant des privilèges et conçus dans des termes si étendus qu'ils engloberont tout ou partie de ses créances.

Il en sera ainsi du privilège des frais faits pour la conservation de la chose, prévu par l'article 2102, 3^e alinéa du Code civil, du privilège des frais de récolte de l'année et du privilège prévu par le décret-loi du 26 pluviôse an II, complété par la loi du 25 juillet 1891, pour le locateur des fournitures servant à la construction de travaux publics.

On a d'abord songé à étendre l'article 2102, premier alinéa, du Code civil au bailleur de meubles. M. Valéry a soutenu cette opinion dans son *Traité sur le louage des meubles* (n^{os} 43 et suivants). « Le privilège doit être admis même en matière mobilière, lorsque la nature du meuble loué est telle qu'il est destiné à recevoir des meubles appartenant au locataire, et que le bailleur peut être censé posséder ces meubles à titre de gage par son intermédiaire, comme il le ferait par l'intermédiaire d'un immeuble. Il y a deux catégories de meubles : ceux qui ne sont point loués à fin d'être garnis de choses appartenant au locataire, ceux qui le sont au contraire dans ce but : tels sont les sacs, les futailles, tous les autres emballages, tels sont encore les bateaux, bacs, navires, moulins et bains sur bateaux, les voitures, baraques et tentes mobiles, etc... En cas de bail de choses de ce genre, les meubles qui y sont déposés sont affectés à la garantie des loyers dus au bailleur, pourvu que les circonstances de la location puissent faire présumer la constitution tacite d'un gage à son profit et lui permettent d'exercer une sorte de possession sur les meubles du bailleur par l'intermédiaire de la chose louée. On objectera, il est vrai, que le caractère exceptionnel des privilèges répugne à cette interprétation extensive. Mais quand la loi parle, dans l'article 2102, premier alinéa, de maisons, on peut, on doit même donner à ce mot le sens large de bâtiment, si l'on ne veut restreindre la portée de l'article dans des bornes infiniment trop étroites. Or, l'expression désigne tout édifice de fer ou de bois adhérent ou non au sol. Le privilège du bailleur doit donc appartenir au propriétaire de tout meuble auquel les tribunaux reconnaîtront le caractère de bâtiment. » Cependant, cette théorie se heurte à une objection irréfutable : l'article 2102

ne vise que « les loyers et fermages d'immeubles » ; cet article, édictant un privilège, est exceptionnel et doit être interprété restrictivement. Il s'applique seulement aux immeubles tels qu'ils ont été définis par l'article 518, c'est-à-dire aux fonds de terre et aux bâtiments. D'ailleurs la théorie de M. Valéry n'a pas été suivie.

Seulement, à défaut du privilège de l'article 2102, premier alinéa, on peut accorder au locateur de meubles le privilège des frais faits pour la conservation de la chose, prévu par l'article 2102, 3^e alinéa, frais sans lesquels la chose eût péri totalement ou partiellement et qui ont assuré la conservation du gage des créanciers. En fournissant au failli des futailles dont il s'est servi jusqu'au jour de sa faillite, le bailleur lui a permis de conserver le vin qui y était logé et peut-être d'éviter de le vendre dans de mauvaises conditions ; il a donc fait des frais pour la conservation de ce vin et doit être privilégié sur son prix de vente¹. Pothier, le grand jurisconsulte qui a été l'inspirateur de l'article 2102, s'exprime ainsi : « Le marchand qui a fourni des tonneaux doit avoir, en outre de son privilège de vendeur portant sur les fûts, un privilège sur le vin qui y est contenu » et, ailleurs, il motive ainsi son opinion : « Celui qui a fourni les tonneaux a aussi un privilège sur le vin qui y est contenu, avant tous les autres créanciers, même avant le seigneur de la métairie, car les tonneaux qu'il a fournis servent à conserver le vin à tous les créanciers » (*Introduction à la coutume d'Orléans*, t. X, p. 862). Les raisons que fait valoir Pothier pour la créance du prix des tonneaux vendus au vigneron sont également applicables au cas où ils auraient été simplement pris en

1. Percerou, *Annales de droit commercial*, 1909, p. 391, note 4.

location. Par conséquent, le locateur de récipients contenant une chose sans laquelle le contenu eût péri totalement ou partiellement, pourra se prévaloir du privilège de l'article 2102, 3^e alinéa. C'est ce que la Cour de cassation a décidé, d'abord sous une forme hypothétique, en prévoyant simplement la possibilité de l'existence de ce privilège¹, puis catégoriquement².

Cependant, pour se prévaloir de ce privilège, le bailleur devra prouver qu'en procurant la jouissance, il a conservé totalement ou partiellement le gage des créanciers. S'il a fourni des fûts qui ont contenu des liquides, il pourra invoquer l'article 2102, 3^e alinéa, car sans lui, ceux-ci se seraient perdus; s'il a fourni, au contraire, des sacs logeant des grains, sa créance sera payée au marc le franc, cette fourniture n'étant nullement indispensable pour leur conservation, qui eût été assurée, même s'ils avaient été disposés en tas³. Une autre hypothèse peut encore se présenter⁴ : Des commerçants ont l'habitude de donner à bail des bâches pour recouvrir des marchandises susceptibles de se détériorer; il en est ainsi dans les ports ou les gares de chemins de fer, pour préserver les fourrages de la pluie et en éviter ainsi la pourriture. On conçoit que le loueur aura conservé le gage des créanciers en fournissant des bâches, si celles-ci ont pu conjurer les effets de l'humidité; sa créance sera alors assortie du privilège de l'article 2102-3^o; la solution inverse sera adoptée, si la période pendant laquelle les marchandises auront été ainsi exposées a été

1. Civ., 27 mai 1879, D. P. 79.1.356.

2. Civ., 10 mai 1887, D. P. 1887.1.73, Trib. Com. Bordeaux, 5 août 1896, D. P. 97.2.400; Paris, 18 nov., 1897, D. P. 98.2.204; note Valéry, D. P. 1905.1.490.

3. Valéry, note sous D. 1912.1.73.

4. Chauliac, *op. cit.*, p. 51.

très sèche, car même sans le bail des bâches, les choses n'auraient pas péri.

Le privilège de l'article 2102-3° est limité au montant des frais faits pour la conservation de la chose sur laquelle il s'exerce, alors que le privilège de l'article 2102-1°, s'il était applicable en l'espèce, garantirait toutes les créances naissant du bail.

Il n'est d'ailleurs pas nécessaire que les dépenses faites aient eu pour but intentionnel la conservation de la chose; il faut et il suffit qu'elles l'aient effectivement conservée : la loi ne s'attache qu'au résultat, et les juges du fond apprécient souverainement s'il y a eu conservation¹.

Plusieurs décisions ont concédé le privilège des frais de récoltes de l'année, visé à l'article 2102-1°, 4^e alinéa, qui n'est qu'une application du privilège des frais de conservation, au vendeur de futailles destinées à loger la récolte de vin de l'année². Nous croyons que le bailleur de futailles pourra invoquer ce privilège comme le vendeur de futailles, si la fourniture de futailles est comprise dans les frais de la récolte, de même qu'on décide que ce privilège garantit le prix de location des animaux et instruments employés à la culture³.

Le bailleur de meubles pourra encore se prévaloir d'un privilège par application du décret du 26 pluviôse an II complété par la loi du 25 juillet 1891. En effet, les sommes restant dues aux entrepreneurs de travaux publics pour les travaux qu'ils ont exécutés sont grevées d'une sorte de privilège au profit des ouvriers et fournisseurs, créanciers

1. Civ., 10 mai 1887, D. 87.1.397, S. 87.1.200; Civ., 21 janv. 1908, *Gaz. Pal.*, 1908.1.192; Req., 1^{er} déc. 1908, D. 1909.1.56; S. 1909.1.78, Req., 7 mai 1912, D. 1912.1.208.

2. Bordeaux, 1^{er} janv. 1872, D. 73.2.14; Bordeaux, 5 août 1896, D. 97.2.400. En ce sens, Pothier, *Proc. civ.*, n° 483, 4°.

3. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, 1, n° 466 *in fine*.

de ces entrepreneurs. Le décret du 26 pluviôse a créé cette sûreté d'une façon détournée et sans prononcer le nom de privilège; il commence par interdire en principe aux créanciers de l'entrepreneur de pratiquer saisie-arrêt sur les fonds destinés au règlement des travaux (art. 1^{er}), puis il fait exception au profit des créances pour salaires d'ouvriers et prix de fournitures de matériaux et autres objets servant à la construction des ouvrages (art. 3). Cette sûreté qui était d'abord spéciale aux travaux publics exécutés pour le compte de l'Etat, a été étendue par la loi du 25 juillet 1891 à tous les travaux ayant le caractère de travaux publics. Ce privilège a été accordé au locateur d'une sonnette à vapeur ayant servi à la confection d'une estacade dans le port de Saint-Valery, par la Cour de Rouen (30 déc. 1902, *Gaz. Pal.*, 1903.1.270). « Attendu que les termes du texte sont généraux : fournitures de matériaux et autres objets servant à la construction des ouvrages, sans qu'il y soit fait une distinction sur le mode de fournitures, vente ou location; que le but poursuivi par le législateur en créant le privilège a été de faciliter l'exécution et la réalisation rapide des travaux publics en fortifiant le crédit des entrepreneurs; qu'il y a donc lieu, à tous égards, d'admettre la créance du locateur en privilège, mais de n'accorder ce privilège qu'aux frais de location courus depuis la mise en service du meuble sur le chantier, jusqu'au jour de la liquidation judiciaire de l'entrepreneur ». Cette solution doit être étendue à tous les baux de meubles servant à tous les travaux ayant le caractère de travaux publics et pour lesquels la créance des loyers pendant la durée de la jouissance jusqu'au jour du jugement déclaratif de faillite sera privilégiée (Chauliac, *op. cit.*, p. 54).

SECTION II. — LOYERS POSTÉRIEURS A LA FAILLITE.

Les droits du bailleur de meubles relativement au paiement des loyers qui ont couru postérieurement au jugement déclaratif de faillite varient suivant les hypothèses envisagées :

1^o Il est possible, quoique cette hypothèse soit très peu pratique, que le bailleur n'ait pas demandé la résiliation du contrat, devant le refus du syndic de prendre le contrat à son compte, ou encore qu'il ait refusé la résiliation que lui offrait le syndic. Dans ce cas, il ne pourra que produire à la faillite au marc le franc pour les loyers à échoir, en vertu de la déchéance du terme, comme pour les loyers échus. Mais s'il peut invoquer un des privilèges que nous avons examinés dans le chapitre précédent, il s'en prévaudra non seulement pour les loyers échus, mais encore pour les loyers à échoir (la jurisprudence appliquant l'exigibilité des dettes à terme même aux créanciers privilégiés). Tous les inconvénients auxquels la loi de 1872 a remédié pour les immeubles se reproduiront : en se faisant colloquer par privilège pour le montant de tous les loyers, le bailleur va mettre obstacle au rétablissement de son débiteur, et se procurer surtout un enrichissement peu équitable. Il n'est même pas possible d'appliquer, par extension, les articles 450 et 550 nouveaux du Code de commerce; ces textes ont en vue le louage d'immeubles et sont relatifs à la limitation du privilège de l'article 2102-1^o.

2^o Une deuxième hypothèse peut se présenter : les meubles ont péri par cas fortuit ou par force majeure antérieurement à la faillite; le bail a alors cessé d'exister, faute d'objet et le locateur ne peut prétendre à aucun paiement, même en dividende. L'article 1722 nous dit, en

effet, que « si, pendant la durée du bail, la chose louée est détruite en totalité par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit ». Cette solution met les risques de la chose à la charge du bailleur. C'est l'application du droit commun : dans un contrat synallagmatique, les risques sont pour le débiteur, en ce sens que s'il est mis dans l'impossibilité d'exécuter son obligation, il n'a plus le droit d'exiger ce qui lui est dû (Colin et Capitant, *op. cit.*, t. II, n° 673). Par conséquent, jusqu'à la date de la disparition des meubles antérieure à la faillite, le locateur pourra produire à la faillite pour le paiement des loyers ; si, lors de l'entrée en fonctions du syndic, ils ont cessé d'exister et si l'époque de la perte ne peut être précisée, la créance courra jusqu'au jour du jugement déclaratif. Mais on ne peut invoquer pour cela l'article 1741, qui ajoute que le contrat de louage se résout par la perte de la chose louée. Cet article n'est qu'une application de l'article 1184 ; en parlant de la perte de la chose louée, il fait allusion à la perte survenue par la faute de l'une des parties, puisque l'article 1722 a déjà parlé de la perte par cas fortuit. Cet article 1741 est donc étranger à notre matière.

C'est au syndic *ès qualités* à faire la preuve de la perte des meubles. En effet, si la faillite n'était pas intervenue, le locataire prétextant ne pas devoir une partie des loyers, par suite de la perte de la chose, devrait administrer la preuve de ce fait. Or, la faillite n'a pas pour effet de modifier la charge de la preuve pour un contrat valablement conclu par le commerçant *in bonis*¹. Le syndic, substitué au preneur, aura donc la charge de cette preuve. La Cour d'appel de Bordeaux a en effet décidé, dans un arrêt du 4 avril 1924 (*Gaz. Pal.*, 1924.2.321, D. P. 1927.2.91), que c'est au liquidé

1. *Journal des faillites*, 1906, p. 246, 269, 273; 1907, p. 338.

et à son liquidateur qu'il incombe de prouver, le cas échéant, la perte des fûts donnés en location ou, tout au moins, l'appropriation que s'en seraient faite des tiers et les impossibilités de restitution par ces tiers; faute de faire cette preuve, ils restent tenus par le contrat.

La preuve de la perte des meubles avant le jugement déclaratif de faillite pourra résulter de l'inventaire, auquel a dû procéder le syndic lors de son entrée en fonction; il constatera l'absence de tout ou partie des meubles dans les magasins du failli à cette époque. Mais on a fait remarquer que l'inventaire est insuffisant, car à cet acte, le bailleur n'a pas été partie et nul ne peut se créer un titre à soi-même. D'autre part, l'absence des meubles dans les magasins du failli ne prouve rien; les meubles peuvent être répandus dans la clientèle du failli par suite de sous-locations. Aussi, le syndic doit-il consulter les livres, faire des recherches dans la clientèle du failli, étudier pour cela la correspondance. Le syndic devra prouver, à défaut du cas précis de cas fortuit, ou de force majeure, l'impossibilité de retrouver les meubles dans la clientèle du failli. En effet, en vertu de l'article 1302, l'obligation n'est éteinte que lorsque le corps certain et déterminé, qui était l'objet de l'obligation, se perd de manière qu'on en ignore absolument l'existence. Le tribunal de commerce de la Seine a décidé, à propos de bâches qui n'avaient jamais pu être retrouvées, qu'elles devaient être considérées comme perdues (23 avr. 1928, *Gaz. Pal.*, 1928.2.483), mais il est certain que le syndic avait dû prouver, par la production de ses livres ou par d'autres moyens, que les objets avaient définitivement disparu.

3° La masse s'est substituée au failli pour l'exécution du contrat; elle doit alors, par voie de conséquence, en supporter toute la charge et payer au bailleur de meubles, sur

l'actif avant toute répartition, les loyers dans leur intégralité. En un mot, le bailleur sera, pour les loyers courus postérieurement à la faillite, un créancier de la masse et non un créancier dans la masse ne devant venir qu'au marc le franc.

En effet, comme l'a si bien montré M. Gombeaux (*Annales de droit commercial*, 1907, p. 417) : « Il n'y a rien de plus certain et de moins équivoque que l'affectation des biens du failli à la satisfaction de ses créanciers, rien de plus évident que l'individualité de fait de ce patrimoine, si complètement séparé de tout autre par le dessaisissement et par la mainmise du syndic, représentant des créanciers du failli. Pour toutes ces raisons il nous semble qu'il est juste de reconnaître à la masse des créanciers la personnalité civile... Tel étant le caractère de la masse et de son patrimoine, il sera naturel d'admettre que les engagements contractés par le syndic au nom des créanciers auront pour gage direct les biens de la masse. Aussi est-il exact de dire que les nouveaux créanciers sont des créanciers de la masse, en ce sens qu'ils ont pour gage les biens sur lesquels la masse exerce ses droits et en vue desquels, du reste, ils lui ont fait crédit. »

Les créanciers de la masse auront sur les créanciers dans la masse plusieurs avantages : 1° Lors de la répartition des fonds, ils seront payés intégralement avant les créanciers dans la masse, à qui le surplus sera distribué au marc le franc. Mais si les fonds sont insuffisants pour les désintéresser, ils n'auront pas de recours contre les créanciers constituant la masse. L'article 533 apporte une exception à cette règle, dans le cas où la faillite se terminera par l'union. De plus, les créanciers privilégiés pourraient invoquer les droits de préférence découlant de la qualité de leurs créances, si les fonds sont insuffisants pour les

désintéresser tous; 2° La déchéance du terme ne leur sera pas applicable; 3° Les intérêts ne cesseront pas de courir à leur égard; 4° Les poursuites individuelles ne seront pas suspendues pour eux; 5° Tandis que, par suite des conséquences de la faillite, les créanciers dans la masse ne pourront exercer les droits et actions de leur débiteur, le failli, les créanciers de la masse auront le droit de se prévaloir de l'article 1166 du Code civil.

Mais la difficulté qui se présente en notre matière est de savoir quand et dans quelles conditions le bailleur de meubles pourra être considéré comme créancier de la masse, pour les loyers courus postérieurement à la faillite.

A défaut d'une manifestation expresse de volonté, de la part du syndic, de se substituer au failli, la jurisprudence s'attache à l'attitude du syndic, et examine s'il a usé des meubles pour le compte de la masse, s'il en a profité. Il faut d'ailleurs remarquer que, dans les locations de sacs ou de futailles surtout, la masse a tout intérêt à la continuation du contrat, comme nous l'avons déjà fait remarquer à propos de la résiliation. Les sacs et les futailles se trouvent rarement dans les magasins du failli, ils sont répandus dans sa clientèle, en vertu de sous-contrats, soit de prêt, soit de location, soit de vente de produits qu'ils contiennent. La masse retirera un profit de ces conventions lorsqu'elle touchera des loyers, elle recueillera encore un profit en évitant le paiement de dommages-intérêts, qui pourrait résulter d'actions en garantie intentées par des tiers.

On s'est alors demandé si la masse ne doit pas être présumée continuer le contrat de location pour son compte, en l'absence de toute manifestation de volonté de sa part. Ainsi le locateur de meubles serait d'office créancier de

la masse, et ce serait à la masse à prouver qu'elle n'est pas tenue personnellement des loyers, soit pour avoir manifesté clairement sa volonté à ce sujet, soit pour avoir offert la restitution des meubles loués et pour n'en avoir retiré aucune jouissance. C'est donc une question de preuve qui se pose, comme on le voit : est-ce au bailleur à prouver la continuation du contrat par la masse, pour son compte, ou bien est-ce à la masse à prouver le contraire.

Les auteurs sont partagés sur cette question, M. Percerou¹ et MM. Lacour et Bouteron², prétendent que, pour que la masse soit tenue *in integrum*, il faut un fait nouveau d'adhésion de son représentant, le syndic, lequel fait ne saurait se présumer et doit être établi par celui qui l'allègue. M. Percerou fonde sa thèse sur le principe que la masse doit être considérée comme un tiers vis-à-vis du loueur de meubles. Au contraire, suivant le système soutenu par M. Valery et par M. Roussel³, la masse succède de plein droit aux contrats antérieurement passés par le failli avant le jugement déclaratif, peu importe qu'elle ait pu ou non tirer profit des meubles loués par le commerçant, et cela parce que la masse doit être considérée comme l'ayant cause du failli ; elle est subrogée dans les obligations incombant au failli ou au liquidé.

En effet, « si la masse était un tiers, comment expliquer le droit, dont la masse est assurément investie, d'exiger l'exécution et la continuation des contrats que le débiteur avait conclus, pourvu qu'elle soit en état de tenir tous les engagements qu'il avait pris (art. 450, al. 1 ; art. 578, C. com.) ? Car enfin de quel droit un tiers pourrait-il s'ingérer

1. *Annales de droit commercial*, n° 21.

2. *Précis de droit commercial*, 3^e édit., 1925, t. II, n° 2021.

3. *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1930, p. 580 et suiv.

dans un contrat où il n'a pas figuré et s'y substituer, sans que l'autre partie y ait consenti, au contractant primitif? L'admettre aboutirait à nier le principe posé et développé par les articles 1119, 1121, 1122 du Code civil, d'après lesquels on ne peut stipuler et promettre que pour soi-même » (Note au D. P. 1910.1.137, sous Req., 16 mars 1909). Il est certain que les créanciers chirographaires ne peuvent être considérés comme des tiers par le seul fait du jugement déclaratif de faillite; en règle générale, ce sont des ayants cause¹. Mais les créanciers de la faillite ne sont pas toujours des ayants cause, ils peuvent se porter comme tiers vis-à-vis du failli, pour combattre en leur nom personnel, conformément à l'article 1167, les actes frauduleux émanés de ce dernier qui leur sont préjudiciables². Il y a là une distinction qu'il convient de faire et qu'a consacrée un récent arrêt de la Cour de Paris (25 nov. 1930, *Gaz. des trib.*, 1932.2.315). « Considérant que la masse des créanciers, représentée par le syndic d'une faillite, doit être considérée comme un tiers, au regard du failli, dans toutes les circonstances où elle se prévaut d'un intérêt et d'un droit propres et distincts de ceux du failli, du droit notamment, dérivant pour elle du dessaisissement du failli, de rechercher la nature et la date véritables des actes visés par les articles 446 et 447 du Code de commerce comme nuls et annulables à son égard, d'après leur nature et leur date³.

Or, en l'espèce, en ce qui concerne les effets de la faillite sur les contrats synallagmatiques antérieurs, les créanciers

1. Dalloz, Jur. gén. V° *Oblig.*, n° 3988; C. de cass., 28 juin 1875, D. 1875.1.469; Trib. de Reims, 22 juill. 1879, D. 1880.2.31; Aubry et Rau, 4^e édit., t. VIII, § 756; Larombière, t. VI, art. 1328, n° 36.

2. C. Cass. 4 janv. 1847, D. 1847.1.130; 10 mars 1847, D. 1847.1.132; 29 déc. 1858, D. 1859.1.102.

3. Voir de même, note Chéron, au D. P., 1927.2.91.

ne peuvent être considérés que comme de simples ayants cause, ils ne seraient des tiers que s'ils voulaient annuler ces contrats sur le fondement des articles 446 et 447 du Code de commerce. Mais il ne faudrait pas croire qu'il résulte de cette théorie, qui considère la masse comme l'ayant cause du failli, que la masse sera toujours tenue *in integrum* des loyers courus postérieurement au jugement déclaratif de faillite. M. Valéry fait à ce sujet une distinction très juste entre le bail à durée déterminée et le bail à durée indéterminée (note au D. P., 1905.1.488, sous Req., 9 nov. 1904).

Lorsque le bail a une durée fixée à l'avance et qu'il n'est pas encore expiré au moment de la déclaration de faillite, les loyers courus pendant la période postérieure à la déclaration de faillite, de même que pour la période antérieure, ne peuvent présenter d'autre caractère que celui d'une créance chirographaire. Cette créance résulte uniquement du fait du failli, la masse, ayant cause du failli, est liée par ce contrat, mais seulement en tant que représentant le failli, c'est-à-dire au marc le franc. Pour qu'il en soit autrement, il faudrait qu'il soit établi que la masse a profité des objets loués, ou bien que le syndic ait demandé au loueur de laisser son bail suivre son cours; c'est dans ces cas seulement que la masse doit être considérée comme s'étant substituée au failli. Dans cette hypothèse, la preuve de l'adhésion de la masse au contrat est à la charge du bailleur.

M. Percerou a prétendu que le locateur doit en outre démontrer l'existence des meubles dans l'actif du failli au jour du jugement déclaratif. « C'est donc au loueur qui prétend contraindre la masse au paiement intégral des loyers à partir de la déclaration de faillite qu'il incombe de démontrer que le syndic a fait sien le contrat et qu'il a, au jour de son entrée en fonctions, trouvé dans l'actif du failli

les objets loués existant encore en nature à ce moment, qu'il a continué à en jouir pour le compte de la masse comme l'eût fait le failli lui-même. Faute de cette preuve, le loueur a seulement le droit de produire au marc le franc pour les loyers échus avant la faillite. »¹ M. Chauliac a critiqué cette théorie (*op. cit.*, p. 66 et 67). En effet, si cette théorie était fondée, la masse, voulant continuer le bail qui lui paraît avantageux devra entrer en rapport avec le locateur et obtenir son consentement; elle ne pourra pas lui imposer la reprise du contrat en lui fournissant des garanties d'exécution. De plus, comment la masse pourrait-elle à la fois n'être tenue qu'en dividende, postérieurement au jugement déclaratif et ne l'être que jusqu'à cette date, si le bailleur ne prouve pas l'existence des meubles dans l'actif du failli? Le vice du système de M. Percerou réside dans le caractère qu'il attribue à la masse, qui n'est pas toujours un tiers par rapport au failli, mais qui, en principe, est son ayant cause.

M. Chauliac fait également la critique à juste raison de la doctrine soutenue par M. Valery, d'après laquelle la masse jouerait toujours le rôle d'un ayant cause². Tout commerçant, déclare ce dernier, gère sa maison de commerce non seulement dans son intérêt, mais aussi dans l'intérêt de ses créanciers, puisque c'est grâce au crédit qu'ils lui accordent qu'il peut se livrer à l'exercice de sa profession. Il est donc dans une certaine mesure le mandataire de ses créanciers; s'il fait preuve, dans la direction de ses affaires, soit d'incapacité, soit d'infidélité, il appartient aux créanciers de lui enlever la gestion de sa maison de commerce pour la confier à une personne de leur choix chargée

1. Thaller et Percerou, *op. cit.*, p. 47 à 50.

2. *Annales de droit commercial*. 1902, p. 300.

de l'administrer provisoirement, au profit de tous les intéressés. Puisque le commerçant a agi, lorsqu'il était *in bonis*, comme représentant des intérêts de ses créanciers, ceux-ci, une fois la faillite déclarée, doivent respecter tous les actes qu'il a faits dans les limites de son mandat. Voilà pourquoi les contrats qu'il avait conclus continuent à produire leurs effets. Au contraire, les créanciers ne doivent pas respecter les actes que le failli a faits hors des limites de son mandat; ainsi se trouvent expliqués les articles 446 et suivants. Mais quel texte, quel critérium juridique permettra de limiter le mandat du commerçant? De plus, si le commerçant n'est que le mandataire de ses créanciers, tout se passe comme si eux seuls avaient traité et étaient devenus débiteurs. Chaque fois qu'il agira, le rôle de débiteur et de créancier sera assumé par ses mandants, de telle sorte que toutes les obligations se trouveront éteintes par confusion, dès l'instant même de leur formation. Ainsi se trouve réfutée cette théorie de M. Valéry, qui aboutit à des conclusions contradictoires.

Au contraire, quand le bail a une durée indéterminée, la situation est toute différente. Une location de meubles d'une durée indéterminée est un contrat qui se renouvelle, en quelque sorte, jour par jour, en vertu de l'accord sans cesse réitéré des contractants. En pratique, les commerçants ont l'habitude de louer les objets qui leur sont nécessaires pour une durée indéterminée, ne sachant pas exactement pendant combien de temps ils en auront besoin. L'article 12 d'un bon de commande d'une importante société de location de sacs et bâches stipule que la location se fait au mois de trente jours, et que, dans tous les cas, elle se continue jusqu'à la restitution des sacs. Ainsi, quand la location a été conclue à raison de tant par mois, si le locateur et le loca-

taire ne se dégagent pas du lien juridique à la fin de chacune de ces périodes de trente jours, le bail continuera en vertu de leur accord tacite.

Le jugement déclaratif de faillite du locataire aura pour effet principal d'entraîner son dessaisissement, et, par une sorte d'application très étendue de l'article 1166 du Code civil, l'exercice des droits et actions de celui-ci passe à ses créanciers, réunis en un syndicat d'intérêts appelé masse. Il se produit ainsi une transmission de pouvoirs, la masse se trouve substituée au failli dans l'exercice de ses droits et actions. Et alors, en cas de location à durée indéterminée, si le syndic *ès* qualités ne met pas fin au contrat, il est censé y consentir et, dans ces conditions, le bailleur aura droit à un paiement intégral, car la masse qui ne dénonce pas la convention sera présumée en tirer profit. Comme l'a si bien dit M. Valery (note au D. 1910.1.139), « Si le bail à durée indéterminée continue à courir, c'est parce que la masse l'a voulu, n'ayant rien fait pour l'arrêter, alors qu'elle l'aurait pu. » Et de faire deux observations complémentaires : si le failli venait à obtenir son concordat et que la question de savoir si la location dure encore n'ait pas été tranchée avant la clôture de la faillite, il serait inadmissible alors que la créance des loueurs soit traitée, pendant la phase préparatoire de la procédure, comme une créance payable en monnaie de faillite, et qu'elle puisse reprendre ensuite une vigueur nouvelle. De plus, au cas où le locataire des sacs, avant d'être déclaré en faillite, avait obtenu le bénéfice de la liquidation judiciaire, les loyers courus postérieurement au dépôt du bilan ne pouvaient être que des dettes de la masse. La conversion de la liquidation judiciaire en faillite n'a pu modifier cette situation, puisque, sous l'un et l'autre de ces deux régimes, les rapports

de la masse avec les tiers sont soumis aux mêmes principes Loi du 4 mars 1889 (art. 5, 8, 18, 24,). Une objection consistera à signaler l'injustice d'une solution qui aurait pour résultat de faire payer à la masse le loyer de choses dont elle n'a peut-être pas profité, mais la responsabilité en incombe au syndic, qui a négligé de résilier la location. Ainsi, dans cette hypothèse, la charge de la preuve incombe au syndic *ès qualités*; il devra, pour renverser la présomption qui pèse sur la masse, démontrer soit la résiliation du contrat dès son entrée en fonctions, soit la perte antérieure au dessaisissement.

La solution du problème que nous nous sommes posé, à savoir si la créance de loyers postérieurs à la faillite est une créance dans la masse ou une créance de la masse, ne peut être trouvée que dans la distinction des deux sortes de louage, louage à durée déterminée et louage à durée indéterminée. Mais cette distinction n'a pas été assez mise en vue par les auteurs. Ainsi, quand M. Chéron écrit, dans une note au *Dalloz* (D. P. 1927.2.91), que «...tant que la masse n'a pas laissé entendre qu'elle tenait à maintenir le contrat, le bailleur qui laisse bénévolement ses meubles entre les mains du syndic, doit savoir qu'il ne sera payé qu'en monnaie de faillite, non pas parce que la masse est un tiers, mais parce que la masse ne peut tenir les engagements du failli que dans la mesure où l'actif le permet », cela ne s'applique qu'au bail à durée déterminée.

La très grande majorité des décisions méconnaît, elle aussi, cette distinction entre ces deux sortes de louage. Cette jurisprudence décide qu'il ne faut admettre la continuation du bail que si la masse des créanciers a exprimé, au moins tacitement, son intention à cet égard, et en l'absence de toute manifestation de volonté de la masse,

cette continuation ne saurait se présumer. En effet, la masse ne doit pas être réputée succéder aux droits et obligations résultant pour le commerçant failli de contrats qu'il avait antérieurement passés. Cette jurisprudence a été instaurée par un arrêt de la Chambre civile du 27 mai 1879 (D. 79.1.356; S. 81.1.470), qui avait décidé « qu'en cas de non représentation, le locateur ne peut poursuivre le paiement de ces objets par une action personnelle et directe contre la faillite ou le syndic, alors du moins qu'il n'est point établi que la faillite ait continué la location de ces objets, qu'elle en ait fait usage et tiré profit », puis continuée par une série ininterrompue de décisions : Cassation Requêtes, 9 novembre 1904 (*Gaz. Pal.*, 1904.2.615, D. P. 1905.1.489, note Valery, S. 1906.1.173, note Naquet); Cassation civile, 26 avril 1906 (*Gaz. Pal.*, 1906.1.536, D. P. 1907.1.25, S. 1907.1.169, note Naquet); Cassation Requêtes, 24 et 31 juillet 1906 (*Gaz. Pal.*, 1906.2.237, D. P. 1907.1.25, S. 1907.1.169); Cassation Requêtes, 16 mars 1909 (*Gaz. Pal.*, 1909.1.594, D. P. 1910.1.137, note Valery, S. 1909.1.235); 20 octobre 1919 (*Gaz. Pal.*, 1919.2.346); Montpellier, 5 mai 1923 (*Gaz. Pal.*, 1923.2.47); Cassation Requêtes, 24 octobre 1923 (*Gaz. Pal.*, 1923.2.735, D. P. 1924.1.192, *Gaz. des Tribunaux*, 5 mars 1924); Bordeaux, 4 avril 1924 (*Gaz. Pal.*, 1924.2.321, note Valery); Alger, 23 février 1928 (*Gaz. Pal.*, 1928.1.743); Tribunal Seine, 23 avril 1928 (*Gaz. Pal.*, 1928.2.483); Paris, 3 janvier 1930 (*Gaz. Pal.*, 1930.1.510); Paris, 1^{er} février 1930 (*Gaz. Pal.*, 1930.1.664, D. P. 1931.2.61, note Chéron); Paris, 23 janvier 1931 (*Gaz. Pal.*, 1931.1.559, D. H. 1931.1.154); Cass. Req., 27 avril 1931, *Gaz. Pal.*, 1931.2.114, S. 1931.1.240; Cassation Requêtes, 19 janvier 1932 (*Gaz. des Trib.*, 1932.1.165), 27 janvier 1932 (D. H. 1932.113), 24 octobre 1932 (*Gaz. Pal.*, 1932.2.883).

Il résulte de cet ensemble de décisions qu'en l'absence

de déclaration expresse, la masse est réputée avoir manifesté sa volonté de continuer le contrat, si elle a usé ou profité à un titre quelconque d'un matériel loué, soit directement, soit en le sous-louant ou en le prêtant, lorsque les sacs ou les fûts loués sont engagés dans les opérations en cours, ont été, par exemple, livrés avec les marchandises vendues¹; de même, si, d'après les usages de la place, le contrat doit continuer à défaut de dénonciation à la charge de la masse², ou si le syndic, sans se servir du matériel, l'a conservé en magasin au lieu de le restituer au bailleur³, ou encore si le syndic n'avait pas protesté contre l'envoi des comptes de location et s'il avait recherché le matériel chez les détenteurs⁴. Certains arrêts ne présentent pas toute la netteté désirable; ainsi le récent arrêt de la Chambre des requêtes du 27 avril 1931 décide que « le locateur de fûts ne saurait être admis au passif privilégié de la faillite comme créancier de la masse, lorsque le contrat a été régulièrement dénoncé par le syndic quelques jours après le jugement déclaratif... »; on peut donc conclure que, si le syndic n'avait pas dénoncé ce contrat, le locateur aurait été créancier de la masse, la location aurait continué à la charge de la masse; mais l'arrêt ajoute « ... et que depuis aucune opération n'a été faite avec les fûts loués, en sorte que la masse n'a tiré aucun profit du contrat de location ». Il en résulte donc que la masse n'est pas présumée avoir pris le contrat de location à son compte, et que c'est au bailleur à fournir la preuve de la continuation du contrat. L'arrêt rendu par la Cour de Paris, le 23 janvier 1931, est

1. Civ., 27 mars 1879; Req., 9 nov. 1904; Civ., 26 avril 1906; Req., 22 mars 1910, précités.

2. Req., 9 nov. 1904; Bordeaux, 28 oct. 1907, D. P. 1909.2.297.

3. Paris, 18 janv. 1905, *Pand. fr.* 1905.2.254.

4. Alger, 10 nov. 1908, D. P. 1911.2.327.

sur ce sujet beaucoup plus précis : « La reprise du contrat par la masse ne peut résulter que d'un fait nouveau et positif d'adhésion, condition qui peut seule obliger *in integrum* la masse des créanciers et dont la résiliation peut d'ailleurs résulter de l'usage des objets loués ou du profit qui en est retiré par la faillite et c'est au créancier poursuivant à l'encontre de la masse l'exécution du contrat qu'il appartient de prouver que le syndic a fait sien le contrat, en continuant à jouir et à profiter pour la faillite des objets loués qui se trouvaient encore en nature en sa possession au jour de l'ouverture de celle-ci. »

Certains arrêts prétendent, pour justifier et expliquer cette solution, que la masse n'est pas l'ayant cause du failli, mais un tiers; ainsi l'arrêt de la Cour de Paris du 1^{er} février 1930, précité, déclare : « ... la location s'est continuée, mais à l'encontre du failli seulement, la masse des créanciers étant, par rapport à ce failli, un tiers, à qui ne sauraient incomber, *ipso facto*, les obligations contractées par le failli, lorsqu'elle s'est abstenue, comme dans l'espèce, de s'appropriier les avantages du contrat ». De même, la Chambre des requêtes de la Cour de cassation, dans son arrêt du 24 octobre 1932, décide « que si l'événement de la liquidation judiciaire ne résout pas les contrats antérieurement passés par le liquidé, ni par suite la clause attributive de compétence, la masse, qui est un tiers, n'est jamais obligée de reprendre ces contrats à son compte ». Nous savons ce qu'il faut penser de cette conception de la masse tiers : cette application n'est nullement satisfaisante. Cette jurisprudence d'après laquelle la masse n'est pas présumée prendre le contrat à son compte se justifie, lorsqu'il s'agit d'un bail à durée déterminée, non pas parce qu'elle est un tiers, mais parce que l'engagement de la masse, ayant cause

du failli, dérive d'un acte du failli et que le bailleur, prétendant déroger à la règle de l'égalité, aura la charge de la preuve. Au contraire, lorsqu'il s'agit d'un bail à durée indéterminée, par suite de l'accord réitéré des parties à la fin de chaque période, c'est la masse substituée au failli qui s'obligera en laissant le contrat courir. Cette distinction n'est pas faite dans les arrêts que nous venons de citer, il n'est nullement indiqué de quelle sorte de louage il s'agit; il ne peut s'agir d'ailleurs que de louage à durée indéterminée, car en pratique, les locations de sacs ou de futailles, à propos desquelles ces arrêts ont été rendus, sont faites soit à la journée, soit au mois et se continuent jusqu'à la restitution des sacs. Aussi cette jurisprudence va-t-elle à l'encontre des principes juridiques que nous avons exposés, et doit être critiquée.

Toutefois nous devons constater que certains arrêts de Cours d'appel et certains jugements des tribunaux de commerce vont à l'encontre de la jurisprudence de la Cour de cassation, et décident que la masse, subrogée aux droits du failli, se trouve substituée à ses obligations, et tenue dans les mêmes conditions que celles qu'il avait acceptées, peu importe qu'elle ait ou non profité des objets loués : Bordeaux, 18 juillet 1898, 12 février 1903, 2 avril 1903 (*Gaz. Pal.*, 1904.2.616); Paris, 19 janvier 1905 (*Gaz. Pal.*, 1905.1.373); Bordeaux, 28 octobre 1907, D. P. 1909.2.297; Montpellier, 24 décembre 1920 (*Gaz. Pal.*, 1921.1.198); Bordeaux, 4 avril 1924 (*Gaz. Pal.*, 1924.2.321); Paris, 3 janvier 1928 (*Gaz. Pal.*, 1928.1.272); Paris, 3 janvier 1929 (*Gaz. Pal.*, 1929.1.219); 26 mars 1929 et 9 avril 1929 (*Gaz. Pal.*, 1929.2.170); 25 janvier 1930 (*Gaz. Pal.*, 1930.1.344), Alger, 24 février 1930 (*Gaz. Pal.*, 1930.2.247). Ces décisions ont été rendues à propos de locations de sacs et de futailles; loca-

tions à durée indéterminée : « A défaut d'une dénonciation régulière du contrat, la masse doit être réputée avoir continué le contrat de location par périodes mensuelles successivement renouvelées par tacite reconduction » (Montpellier, 24 déc. 1920). « Dès lors, lorsqu'il s'agit d'une location de sacs, contrat successif, se renouvelant de mois en mois, il appartient au syndic ou au liquidateur, s'ils ne veulent pas laisser la masse des créanciers en assumer les obligations, d'y mettre fin, conformément au contrat de location, soit en restituant les sacs après avoir fait, pour les retrouver, les diligences nécessaires, soit en payant les consignations convenues. » (Paris, 26 mars 1929). De même encore « le contrat de location étant successif et se renouvelant de mois en mois, il appartient au syndic, s'il entend ne pas le continuer, d'en obtenir la résolution en restituant, conformément aux conventions intervenues, les sacs détenus. Dès lors, si les sacs n'ont pas été restitués, le contrat a continué à recevoir effet par rapport à la masse des créanciers (Paris, 3 janv. 1928). Il est regrettable que cette jurisprudence n'ait pas été consacrée par la Cour de cassation.

CHAPITRE III

EFFETS DE LA FAILLITE SUR LA CREANCE DE RESTITUTION DES MEUBLES A LA FIN DU BAIL.

A l'expiration du bail, le locataire doit restituer les meubles objet du bail à leur propriétaire, le bailleur; si le locataire est en faillite, c'est la masse qui assumera cette obligation. Le syndic qui désirera mettre fin au contrat de location devra le dénoncer et mettre les objets à la disposition du bailleur. Mais il peut ne pas retrouver ces objets, lors de son entrée en fonctions dans ce cas; le droit du bailleur se réduit à une créance d'un montant égal à celle de la valeur des meubles loués, il n'a pas d'autre qualité que celle d'un simple créancier chirographaire et il ne peut que produire dans la faillite en cette qualité et pour ce montant. Il faut d'ailleurs qu'il soit prouvé que la perte a eu lieu avant le jugement déclaratif de faillite. Si elle s'est produite après cette date, la créance de dommages-intérêts qui appartient au locateur sera exclue de la masse; le créancier pourra prétendre que c'est par le fait de la masse que les objets ont été perdus, l'obligation de payer des dommages-intérêts par suite de la non-restitution, ne découlant pas du fait du failli, dessaisi au profit de la masse de ses créanciers, le principe d'égalité entre tous les créanciers du failli ne s'applique plus.

Mais le locateur n'aura pas droit à des dommages-intérêts, si les meubles loués ont péri par cas fortuit ou force majeure. L'article 1722 dit, en effet, que le bail est alors résilié de plein droit; cette solution met ainsi les risques de la chose à la charge du bailleur. M. Valery a soutenu que le locataire de futailles ne sera libéré qu'autant que la perte aura eu lieu par cas fortuit et force majeure (note au D. P. 1909. 2.297); il exige la réunion des deux circonstances. Ainsi, il cite le cas où une barrique a éclaté sous l'action de la fermentation de vin nouveau : ce fait, qui constitue un cas fortuit, ne libèrera pas le locataire, qui aurait pu, en prenant les précautions nécessaires, éviter l'accident survenu. Il invoque encore l'exemple des fûts passés en contrebande et saisis par la douane; le locataire n'ignorait pas les risques auxquels il s'exposait, il n'en sera pas moins tenu à des dommages-intérêts, quoique les faits de contrebande rentrent dans la catégorie de la force majeure. Mais comme l'a très bien démontré M. Naquet, ces exemples sont critiquables (note S. 1910.1.291); le négociant qui se livre à des actes de contrebande commet un délit, des conséquences duquel il est responsable; il ne saurait se prévaloir de la force majeure. Quant au premier exemple, c'est simplement un cas d'imprudence de la part du locataire, qui ne pouvait ignorer la jeunesse du vin ou le mauvais état de la barrique. La théorie de M. Valery doit être écartée; le juge doit simplement apprécier si la circonstance invoquée est un cas fortuit ou bien un cas de force majeure. Le plus souvent, en pratique, la preuve que les meubles loués ont péri n'est pas administrée, on établit seulement qu'ils ne peuvent pas être retrouvés. D'après M. Naquet, cela doit suffire : une chose qui est perdue est peu différente de celle qui a cessé d'exister, et le Code a pris soin d'assimiler à l'hypo-

thèse de la perte matérielle d'une chose le fait qu'elle se perd de manière qu'on en ignore absolument l'existence¹. Aussi, pour parer à cette éventualité, les maisons de location de sacs et bâches insèrent souvent dans les bons de commande cette clause : « Pour éviter toute contestation, il est bien entendu que, quand les lois parlent de la perte ou de la destruction de la chose louée, dans l'intention des parties, elles s'appliquent seulement à la destruction matérielle constatée des objets remis en location, et nullement à l'impossibilité relative du locataire de restituer lesdits objets. »

Les baux contiennent souvent l'estimation du meuble loué. On a prétendu que cette clause a pour effet de transférer la propriété au preneur à la fin du contrat, et que celui-ci se contentera alors à cette date de payer le prix stipulé. Nous croyons que cette solution ne peut être admise, à moins qu'il ne résulte du contrat l'intention du bailleur de transmettre la propriété et celle du preneur de l'acquérir. Si cette intention ne se manifeste pas, cette clause a seulement pour but d'éviter entre les parties un règlement difficile à l'expiration du bail; comme le dit l'article 1804, à propos du bail à cheptel, l'estimation n'a d'autre objet que de fixer la perte ou le profit qui pourra se trouver à l'expiration du bail (voir en ce sens Montpellier, 12 déc. 1899, D. P. 1900.2.113). La véritable portée de cette clause, ainsi que le déclare M. Valéry, est de fixer le montant de l'indemnité à laquelle le bailleur a droit en cas de non restitution des objets loués, et surtout de mettre à la charge du preneur les risques auxquels ces objets peuvent être exposés (Civ. cass., 26 mai 1868, D. P. 68.1.471).

1. C. civ., art. 1302 et Pothier, *Traité des oblig.*, n° 656, édit. Bugnet, t. II, p. 357; Demolombe, *Contr. ou oblig.*, t. V, n° 759; Baudry-Lacantinerie et Barde, *Tr. des oblig.*, 3^e édit., t. III, p. 249, n° 1916.

APPENDICE

Clause de retour sans frais.

Les parties qui concluent un contrat de location d'objets mobiliers envisagent la question des frais de retour des objets loués à l'expiration du bail. Ces frais peuvent être assez élevés à raison de la distance qui peut séparer les deux contractants; le locataire de sacs ou de futailles, se sert de ces objets pour transporter des marchandises dans des endroits très éloignés; il devra les restituer à leur propriétaire et le retour peut entraîner des frais considérables. Le plus souvent, une clause spéciale du contrat mettra à la charge du locataire ces frais de retour et, dans le bail de futailles, il arrivera que cette charge se présentera sous la forme d'une réduction de loyer, correspondant aux frais que le locataire déboursa pour transporter les meubles des magasins du bailleur dans les siens et leur faire opérer le parcours inverse lors de la fin du bail. Si le preneur tombe en faillite, la question se posera de savoir quels vont être ses droits vis-à-vis de la masse des créanciers. La solution de ce problème dépend de l'attitude prise par la masse : si la masse s'est substituée au failli pour l'exécution de ce contrat, si elle l'a pris à son compte, elle devra exécuter intégralement l'obligation de restitution à ses frais, comme l'aurait fait le débiteur s'il était resté *in bonis*; si, au contraire, la masse ne continue pas le contrat à son compte, elle pourra réexpédier les meubles en port dû, ou obliger le locateur à faire l'avance des frais de retour, sauf son droit de produire au marc le franc pour le montant des frais exposés par lui. C'est en effet la solution qui s'impose en vertu du

grand principe d'égalité qui doit régner entre tous les créanciers.

D'après M. Valery (note D. P. 1909.2.297), les frais du transport de retour doivent toujours être à la charge de la masse. La restitution des meubles est la conséquence de la détermination du syndic ès qualités, lorsque le contrat est résilié ou lorsque le syndic y met fin dès son entrée en fonctions, et par conséquent, il oblige la masse par ses actes. Mais, comme on l'a fait remarquer, l'obligation de restituer n'est pas personnelle à la masse, elle est la conséquence d'un acte du failli et les charges qui en découlent doivent être liquidées au marc le franc. M. Valery prétend en outre, au cas où sa solution ne serait pas admise, que la production du locateur à la faillite doit comprendre non seulement le montant des avances consenties, mais aussi la différence de loyers consentie par lui. Le locateur a en effet soldé les frais de l'aller et du retour en consentant une réduction sur le loyer; s'il soldede nouveau les seconds frais, la masse s'enrichira et c'est pour compenser cet enrichissement que le bailleur produira pour la réduction du loyer correspondant à un double transport, le premier a été soldé par le failli avant son dessaisissement, l'enrichissement de la masse ne saurait correspondre qu'à la moitié de la réduction totale. De plus, M. Valery confond un enrichissement du débiteur avec un enrichissement de la masse. « Tant que la masse n'existe pas, il importe peu qu'une personne ait, par la convention qu'elle a passée, augmenté l'actif du débiteur — c'est d'ailleurs le cas de tous ceux qui ont prêté ou aliéné une chose. Le principe supérieur de l'égalité des créances fait obstacle à toute distinction entre les créanciers, or il est manifeste que ce n'est pas la masse, alors inexistante, mais le débiteur, qui avait tiré profit de la

réduction du loyer ». La jurisprudence est d'ailleurs en ce sens, un récent jugement du Tribunal de commerce de Montpellier déclare « qu'en ce qui concerne les frais de camionnage, la clause des contrats de location selon laquelle les fûts doivent être retournés franco ne peut, pas plus que les autres, être opposée au syndic qui a dénoncé les contrats dans les délais utiles, et ces frais acquittés par le locateur constituent à son profit une créance simplement chirographaire dans la faillite, et non une dette de la masse¹.

1. Montpellier, 14 mars 1929, *Mon. jud. Midi*, 1929. 121; *Gaz. Pal.*, T. Q., 1928-1930, n° 208. Voir de même : Trib. com. Seine, 21 déc. 1901, Trib. com. de Paris, 10 fév. 1904, D. 1905.2.489; Cour de Nîmes, 15 juin 1907, D. 1909.2.297; Cass. req., 5 août 1907, S. 1909.1.289.

CHAPITRE IV

CREANCES DU LOCATEUR CONTRE LES SOUS-LOCATAIRES ET LES TIERS DETENTEURS

Nous avons déjà vu dans des chapitres précédents que les meubles loués tout d'abord à un premier locataire se trouvent très souvent entre les mains de sous-locataires, tiers détenteurs à la suite de prêts, ou de ventes de la marchandise qu'ils peuvent contenir. Dans l'hypothèse que nous étudions, c'est-à-dire en cas de faillite du locataire principal, le bailleur ne pourra être réglé de ses créances qu'au marc le franc; il va donc avoir tout intérêt à s'adresser aux sous-locataires ou aux tiers détenteurs qui sont restés *in bonis*, et à se faire désintéresser par eux, si c'est possible. Nous allons examiner ces différentes hypothèses.

SECTION I. — CRÉANCES DU LOCATEUR CONTRE LES SOUS-LOCATAIRES.

Il ne fait aucun doute que le locateur peut exercer l'action oblique prévue par l'article 1166 contre les sous-locataires pour assurer l'exécution des obligations nées du bail. Mais si le locataire principal est en faillite, la suspension des poursuites individuelles aura pour effet d'empêcher cette action; le bailleur sera contraint de subir la loi

du dividende. On s'est alors demandé si le bailleur n'avait pas une action directe contre le sous-locataire, qui lui permettrait de s'adresser au tiers sans passer par l'intermédiaire de la masse, et d'être ainsi désintéressé intégralement. La jurisprudence reconnaît, malgré la doctrine, une action directe au bailleur d'immeuble contre le sous-locataire; elle se fonde sur l'article 1753, qui dispose : « Le sous-locataire n'est tenu envers le propriétaire que jusqu'à concurrence du prix de sa sous-location dont il peut être débiteur au moment de la saisie et sans qu'il puisse opposer des paiements faits par anticipation ». Sans entrer dans l'étude de la doctrine, qui oppose à la jurisprudence que, dans le cas visé par l'article 1753, l'action exercée par le bailleur est une action réelle qui sanctionne son droit de gage, le locataire étant tenu *propter rem* et non personnellement, nous ne pouvons étendre la solution jurisprudentielle en matière de bail d'un immeuble à la location de meubles, car l'article 1753 est fondé sur la nature immobilière de la chose, objet du contrat. Par conséquent, le bailleur de meubles ne pourra éviter d'être réglé au marc le franc en s'adressant directement au sous-locataire, si la masse ne prend pas le contrat à son compte.

SECTION II. — CRÉANCES DU LOCATEUR CONTRE LES TIERS DÉTENTEURS.

C'est le même problème qui se pose : le bailleur peut-il, en cas de faillite ou de liquidation judiciaire du locataire principal, exiger des tiers détenteurs l'exécution de toutes les obligations découlant du contrat, pendant toute la durée de la détention ou de la possession ? La jurisprudence

s'est prononcée sur ces différents points, mais d'une façon assez contradictoire. La Cour de Paris a confirmé, par un arrêt du 10 février 1904 (D. 1905. 1.449), un jugement du Tribunal de Commerce de la Seine en date du 21 décembre 1901, qui avait admis qu'un directeur des magasins généraux n'ayant pas ignoré que les fûts renfermant les vins qui lui avaient été remis en consignation étaient la propriété du loueur, il lui avait été loisible de faire cesser la location du jour où la consignation lui avait été faite, à défaut de ce faire, il avait pris à sa charge les frais de cette location à compter du jour de l'entrée de la marchandise dans ses magasins. Le pourvoi qui fut formé par le bailleur fut repoussé par la Cour de cassation (Civ. 2 mars 1909, D. P. 1910.1.185) : « Attendu qu'il résulte des qualités et des motifs de l'arrêt attaqué que Ponchon, marchand de vin à Asnières, a déposé à l'entrepôt général du parc de Bercy, dont Mourer est le directeur, une certaine quantité de vin logé dans des fûts qui lui avaient été donnés en location par Petit, et que Ponchon ayant été déclaré en faillite, Petit a réclamé à Mourer cette location, sous le prétexte que celui-ci savait que ces fûts, portant une marque apparente, lui appartenaient et qu'en les recevant dans ses magasins, il en était devenu le sous-locataire; — mais attendu qu'une sous-location ne pouvait s'induire de la seule acceptation de ces fûts, puisque Mourer, directeur d'un magasin général, était tenu de les recevoir; que le contrat n'aurait pu résulter que d'un accord spécial, qui n'est pas allégué; que, par suite, il n'existait aucun lien de droit entre Petit et Mourer. » Mais la Cour d'appel de Paris, qui avait repoussé les prétentions du loueur à l'égard du directeur des magasins généraux, dans son arrêt du 10 février 1904, confirma dans un arrêt du 29 juillet 1904 (D. 1905.2.449) un

jugement du Tribunal de commerce (29 oct. 1902) : « Recevant les fûts de la main des déposants, qui n'en étaient pas propriétaires, le défendeur ne pouvait, à raison même de sa profession de consignataire, ignorer qu'il se substituait ainsi vis-à-vis du locataire originaire et de ses ayants droit ; il devait par là être amené à s'informer des détails et des conditions particulières des contrats qui avaient mis à la disposition de ces derniers les fûts consignés ; en ne le faisant pas, il ne saurait s'en prendre qu'à lui-même de son ignorance volontaire et des conséquences qu'elle a entraînées à son égard. »

M. Valery, qui a annoté les différents arrêts précités, justifie cette jurisprudence par une distinction entre le directeur d'un magasin général et le consignataire : « L'un est un créancier gagiste ; dès lors, il est intéressé à la conservation du vin qui lui sert de gage, il est juste qu'il rémunère le loueur du service qu'il lui a rendu, en laissant à sa disposition les fûts où cette marchandise est logée. Il doit donc être considéré comme tenu, à l'égard du loueur, des obligations naissant de la location en vertu d'une cession de bail. Le consignataire est aussi et surtout un commissionnaire et, par conséquent, un représentant de la personne dont il détient les marchandises. Chargé de les vendre, intéressé à ce qu'elles se conservent jusqu'au moment de la livraison dans les conditions les plus favorables, il doit répondre, au regard des tiers, de toutes les obligations qui pèsent sur ces marchandises, et il est donc juste qu'il en soit ainsi, en particulier, pour le montant des loyers dus à raison de la location des futailles où le vin est contenu. Au contraire, en cas de dépôt dans un magasin général, le magasin général se borne en principe à mettre ses locaux à la disposition du déposant et à lui procurer du crédit. Il n'est donc inté-

ressé à la conservation de la marchandise que dans la mesure où elle répond du paiement de ses droits de magasinage, et c'est là une créance trop peu élevée pour pouvoir donner au loueur de futailles d'autres droits à l'égard du magasinier général que son privilège. On ne peut pas dire que l'administration du magasin a vraiment profité des fûts. »

La théorie de M. Valery ne peut être admise. Tout d'abord, si sa distinction, basée sur l'intérêt que peuvent avoir les tiers à la conservation de la chose, était juste, il ne faudrait pas admettre que la créance du locateur vis-à-vis du consignataire puisse comprendre le montant intégral des loyers, mais seulement le montant de l'enrichissement de ce dernier. De plus, M. Valery considère le consignataire comme le préposé du locataire, chargé de vendre ses marchandises, et décide alors qu'il doit répondre au regard des tiers de toutes les obligations qui pèsent sur ces marchandises. Mais cette théorie conduirait à admettre que les meubles sont grevés d'un droit réel au profit du bailleur à raison des créances de celui-ci contre le preneur primitif¹. D'autre part, en reprenant les termes de la Cour de cassation à propos des magasins généraux, nous pouvons dire que la cession de bail, imaginée par M. Valery en faveur du consignataire, ne peut résulter que d'un accord spécial et qu'en l'absence de cet accord, il ne peut exister aucun lien de droit entre le locateur et le consignataire. C'est seulement dans le cas où le tiers détenteur commettrait un délit ou un quasi-délit que le locateur pourrait avoir une action contre lui en réparation du préjudice, mais en l'absence d'un concours de volontés, condition nécessaire à la formation de tout contrat, aucune responsabilité contractuelle ne peut naître entre ces deux personnes.

1. Chauliac, *op. cit.*, p. 97.

CHAPITRE V

EFFETS DE LA FAILLITE SUR LE DROIT DE RENDICATION DU LOCATEUR.

Lorsque le bail a pris fin, le locateur peut réclamer les objets loués, soit par exécution du contrat, c'est l'action en restitution, que nous avons déjà examinée, soit en vertu de son droit de propriété, c'est l'action réelle en revendication. Dans le cas qui nous intéresse actuellement, c'est-à-dire en cas de faillite du locataire, à l'expiration du contrat, le locateur va avoir tout intérêt à revendiquer ses meubles, pour les distraire ainsi du gage des créanciers. Mais on peut se demander s'il peut exercer ce droit vis-à-vis du syndic représentant la masse des créanciers, qui se trouve substituée au failli par suite de son dessaisissement. Ne se produit-il pas une sorte de saisie, englobant tout le patrimoine du débiteur et, par suite, les meubles loués au failli lorsqu'il était *in bonis*? Les créanciers pourraient-ils déroger au grand principe de l'égalité en dehors de textes formels? Cependant, le Code de commerce n'a pas voulu que le droit de propriété, le plus sacré de tous, soit sacrifié; le locateur, propriétaire des meubles loués qui se trouvent entre les mains du failli au moment de l'ouverture de la faillite, pourra exercer la revendication contre la masse.

Il est à remarquer que le Code de commerce n'a envisagé que quatre hypothèses de revendication. Trois d'entre elles

figurent sous le chapitre de la revendication (Livre III, titre I, chap. X) : la revendication de remises en effets de commerce ou autres titres non encore payés (art. 574), la revendication qu'exerce le commettant sur une marchandise consignée chez le commissionnaire présentement failli (art. 575) et la revendication donnée au vendeur d'effets mobiliers en garantie de son prix (art. 576 à 578 et 550 *in fine*). Il est traité de la quatrième dans la section du droit des femmes (Livre III, titre I, chap. VII, sect. IV); c'est la revendication de ses reprises par la femme du failli (art. 558 à 561).

Mais comme le déclarent MM. Thaller et Percerou¹ : « Les cas où la revendication est autorisée dans une faillite ne sont pas présentés par la loi sous forme limitative. Dans l'ordre de questions où il statue, le Code de commerce, modifié par la loi de 1838, tend à restreindre, au détriment du revendiquant, l'effet normal du droit de propriété, au lieu de lui donner libre carrière. Mais le Code n'exclut point les autres situations : elles se régleront alors par appel aux principes généraux. » Le Code a voulu en effet régler seulement les cas qui devaient se présenter le plus souvent en pratique.

Pour réussir dans sa revendication, le locateur doit remplir certaines conditions relatives à la preuve. Il doit prouver tout d'abord son droit de propriété. Cette preuve résultera le plus souvent du contrat intervenu, mais elle pourra se faire par tous autres moyens : correspondance, livres de commerce, témoignages, présomptions, étant donné que nous sommes en matière commerciale et que tous les modes de preuve y sont admis. Le locateur devra

1. *Op. cit.*, t. II, n° 1939.

prouver encore que les meubles se retrouvent en nature aux mains du failli dans des magasins ou entre les mains de tiers à qui le commerçant aurait pu les réclamer, et il devra démontrer l'identité de ces meubles, il devra démontrer que les meubles dont il se prétend propriétaire sont précisément ceux qui ont été remis au preneur en exécution du contrat. Si le commerçant n'est pas en mesure de restituer l'objet loué *in specie*, le locateur ne pourra prétendre, en faisant vérifier sa créance, qu'à un dividende calculé d'après la valeur que cet objet représentait.

En matière de location de récipients et emballages, les locateurs pourront se prévaloir de présomptions, qui résulteront des marques et estampilles que portent très souvent dans la pratique les fûts et les sacs. Ces présomptions sont, bien entendu, laissées à l'appréciation des juges.

CHAPITRE VI

INFLUENCE DE LA FAILLITE SUR LA COMPETENCE RELATIVE AUX ACTIONS DU LOCATEUR

Les textes relatifs à la question sont l'article 635 du Code de commerce et l'article 59 du Code de procédure civile. La compétence du tribunal de la faillite était réglée d'une manière limitative dans l'ancien Code de 1807. Le nouvel article 635, modifié par la loi du 28 mai 1838, pose une règle générale relative à la compétence *ratione materiæ*. « Les tribunaux de commerce connaîtront de tout ce qui concerne les faillites, conformément à ce qui est prescrit au livre III. » Cette règle s'applique également à la liquidation judiciaire, aux termes de l'article 24 de la loi du 4 mars 1889.

Ratione loci, c'est le tribunal qui a prononcé la faillite qui statuera sur les autres questions. Ainsi le décide l'article 59, alinéa 7, du Code de procédure civile : « En matière de faillite, est compétent le juge du domicile du failli. »

Les expressions « tout ce qui concerne les faillites... en matière de faillite » paraissent aussi larges que possible. Elles ont été interprétées de façon différente par certains auteurs. Les uns ont déclaré qu'à partir du jugement déclaratif, toute action dérivant *lato sensu* de la faillite devra être intentée devant le Tribunal de commerce

qui l'a prononcée, peu importe que le syndic soit demandeur ou défendeur, que la contestation soit civile ou commerciale. D'après d'autres auteurs, les règles de compétence précédentes ne s'appliqueraient qu'aux cas où le syndic est défendeur; dans les autres cas, au contraire, le droit commun reprendrait son empire.

La jurisprudence a su, comme le déclarent MM. Thaller et Percerou¹, au moyen d'une distinction ingénieuse, faire la démarcation entre les affaires qui ressortissent au tribunal de la faillite et celles qui, suivant le droit commun de la compétence, seront ou pourront être portées, selon les cas, devant une autre juridiction. Il y a des procès qui s'engagent dans une faillite, mais sans puiser leurs éléments de solution dans le droit propre à l'institution, mais il existe des procès d'un autre caractère, des conflits agitant une règle spéciale à la faillite ; en dehors d'une faillite, ces procès n'auraient point de raison de s'engager. On est alors en présence d'une contestation qui a avec la faillite une corrélation directe. La loi veut que tous les différends de cette nature, c'est-à-dire tous ceux dont la solution dépend des règles spéciales à la faillite, et ceux-là seulement, se concentrent au tribunal qui a prononcé la faillite, à l'exclusion de tous autres. Tel est le sens de l'article 635. »

Il s'agit de faire l'application de cette théorie aux différentes actions du locateur de meubles que nous avons examinées au cours de cette étude.

L'action en résiliation sera jugée d'après les règles de la compétence ordinaire : elle est fondée en effet sur l'inexécution et non sur le fait de la faillite.

1. *Op. cit.*, t. II, n^{os} 1768, 1769, 1770.

En ce qui concerne l'action en paiement de loyers, il s'agit de distinguer : pour les loyers courus avant la faillite, il ne peut y avoir de difficulté. Le locateur produira suivant les règles du Code de commerce. Les articles 498, 499 et 500 règlent la question suivant les règles du droit commun, lorsque la créance est contestée : s'agit-il d'une dette commerciale par rapport au failli ? Le renvoi aura lieu devant le Tribunal de commerce, qui sera celui de la faillite le plus ordinairement. S'agit-il d'une dette civile du failli ? L'affaire sera du ressort du tribunal civil. Enfin, le porteur d'un titre incriminé de faux sera renvoyé devant les juges de répression, le « criminel tenant le civil en état. »

La question est beaucoup plus délicate pour les loyers courus postérieurement à la faillite. Si la masse n'a pas continué le contrat, le locateur produira au marc le franc à la faillite. S'il demande, au contraire, à être intégralement payé, en soutenant que la masse a pris la location à son compte, son action doit être soumise au droit commun, car elle dérive du bail, et non de la faillite. On a cependant soutenu que cette action, devant aboutir à faire décider que la faillite s'acquittera intégralement ou en monnaie de dividende, implique une contestation dérivant de l'état de faillite. Mais comme l'a déclaré M. Naquet (S. 1907.1.170), ce raisonnement confond vraiment le principe de l'action avec ses effets. L'action a pour cause juridique le contrat de bail et, si les effets utiles de ce contrat peuvent être réduits par l'insolvabilité du débiteur, il n'en résulte pas que le droit du bailleur soit modifié dans son principe et sa cause.

L'action en restitution doit être régie par les mêmes principes, car le locateur réclame l'exécution du contrat

d'où découle cette obligation, sa demande est indépendante de la faillite. On a prétendu qu'elle rentrait dans cette compétence en tant qu'action en revendication, parce que toutes les actions en revendication d'objets mobiliers doivent, aux termes des articles 575 et 579 du Code de commerce être jugées par le tribunal de l'ouverture de la faillite. Mais s'il paraît bien résulter de l'article 579 que le tribunal de la faillite doit connaître des actions dont il est question dans les articles 574 et suivants, il y a lieu d'observer que c'est par exception au principe de la compétence en matière de faillite, et non par application de ce principe, puisque l'action en revendication dérive d'un contrat antérieur à la faillite et non point du fait de la faillite; or les exceptions sont de droit strict et ne peuvent être étendues (note Naquet précitée).

La Chambre des requêtes de la Cour de cassation a considéré, dans un arrêt du 24 juillet 1906 (*Gaz. Pal.*, 1906.2.268, S. 1908.1.313), que l'action exercée par un locateur de sacs et tendant à la revendication de sacs existant en nature dans le patrimoine du locataire déclaré en faillite et au paiement des sacs disparus, doit être considérée comme née à l'occasion de la faillite, lorsque la contestation porte uniquement sur le point de savoir si le locateur est fondé ou non à exiger de la faillite elle-même le paiement de la valeur des sacs non restitués. Nous avons déjà dit ce qu'il faut penser de cette théorie. Contrairement à cette dernière théorie, il a été jugé d'ailleurs par la Chambre civile, dans un arrêt du 26 avril 1906 (*Gaz. Pal.*, 1906.1.537. D. 1907.1.25, S.1907.1.170) que la demande en restitution de fûts donnés en location à un commerçant, tombé depuis en faillite, et en paiement du prix des locations, n'est pas née de la faillite, mais se rattache à une cause antérieure à

cet événement; en conséquence, elle n'est point de celles qui doivent être portées devant le tribunal du domicile du failli, aux termes de l'article 59, alinéa 7 du Code de procédure civile. La jurisprudence postérieure est d'ailleurs en ce sens (Bordeaux, 28 mars 1922, *Gaz. Pal.*, T. Q. 1920-1925, V^o *Compétence commerciale*, n^{os} 67, 68. *Rec. Bordeaux*, 1922.75 : Lorsque, dans un contrat de location de fûts, attribution de juridiction a été faite au tribunal de commerce d'une ville et que le locataire a été postérieurement déclaré en liquidation judiciaire et en faillite, c'est devant le tribunal auquel il a été fait attribution de juridiction que le bailleur doit assigner le syndic pour la restitution des fûts, l'action se rattachant à une cause antérieure à la faillite¹.

Un récent arrêt de la Cour d'appel de Paris (3 janv. 1928, *Gaz. Pal.*, 1928.1.272) est très net : « L'action en restitution des sacs détenus par le failli en vertu d'un contrat de location et en paiement de loyer depuis le jour de la déclaration de faillite au jour de la restitution n'est pas née de la faillite, et n'a pas pour cause son événement ou son administration, mais une convention antérieure, complètement indépendante de l'état de cessation des paiements. Et à cette action, il n'y a pas lieu d'appliquer dès lors la règle exceptionnelle de compétence de l'article 59, alinéa 7 du Code de procédure civile. »

Quant à l'action en revendication, elle ne sera soumise au tribunal de la faillite que dans les hypothèses prévues

1. Rapp., s'agissant de résolution pour faits antérieurs à la faillite : Cass., 30 janv. 1911, *Gaz. Pal.*, 1911.1.319, S. 1911.1.372, D. 1912.1.142; Paris, 17 juin 1920, *Gaz. Pal.*, 1921.1.329; Trib. com. Tourcoing, 12 juillet 1921, *Gaz. Pal.*, 1921.2.340. V. aussi Cass., 15 janv. 1924, *Gaz. Pal.*, 1924.1.416.

par le Code de commerce, dont la solution dépend des règles spéciales de la faillite.

Avant de terminer ce chapitre, il ne faut pas oublier de noter que la clause attributive de compétence ne peut avoir qu'une portée limitée. Elle ne peut envisager que la compétence *ratione personæ*, car les règles relatives à la compétence *ratione materiæ* touchent à l'ordre public.

CHAPITRE VII

ACTION EN REVENDICATION DU LOCATEUR CONTRE LES TIERS PRETENDANT AVOIR ACQUIS DES DROITS REELS.

Nous avons envisagé dans le chapitre III les effets de la faillite sur la créance de restitution des meubles à la fin du bail et dans le chapitre IV la question de savoir si les tiers détenteurs étaient tenus d'une obligation personnelle de restitution. Nous ferons dans ce chapitre l'étude de l'action en revendication contre tous les tiers n'ayant aucun lien de droit personnel avec le bailleur et prétendant simplement avoir acquis des droits réels sur les meubles, action en revendication fondée sur le droit de propriété du bailleur et non sur un lien personnel quelconque.

Nous savons que tous les droits réels sont susceptibles de possession, et les titulaires de ces droits sur des meubles pourront opposer à l'action en revendication l'article 2279, en vertu duquel le possesseur de bonne foi est protégé contre toute revendication, la bonne foi étant présumée jusqu'à preuve du contraire.

Quelle que soit l'explication qu'on donne de l'article 2279, qu'on veuille y voir une prescription instantanée, une présomption légale de propriété ou un cas d'acquisition *lege*,

on est d'accord pour reconnaître avec la jurisprudence que celui qui revendique un meuble ne peut triompher qu'à la condition de prouver, ou bien que la possession renferme quelque vice, ou bien que le possesseur est de mauvaise foi. Conformément au droit commun, la bonne foi n'a besoin d'exister qu'au moment de l'entrée en possession, il n'est pas nécessaire qu'elle persiste ensuite (art. 2269); le bailleur devra donc se placer à cette époque pour faire la preuve de la mauvaise foi. Cette preuve n'est pas nécessaire dans le cas de perte ou de vol, car pendant un délai de trois ans à compter de la perte ou du vol, la revendication est possible contre celui entre les mains duquel se trouve la chose perdue ou volée. Notons que l'article 2280 exige que « si le possesseur actuel de la chose perdue ou volée l'a achetée dans une foire ou dans un marché ou dans une vente publique, ou d'un marchand vendant des choses pareilles, le propriétaire originaire ne peut se la faire rendre qu'en remboursant au possesseur le prix qu'elle lui a coûté. »

Il n'y a pas seulement le tiers qui se prétend propriétaire des meubles loués qui puisse opposer l'article 2279 au propriétaire, mais tous ceux qui ont un droit réel sur la chose d'autrui : usufruitier, titulaire d'une servitude, emphytéote, créancier gagiste ou antichrésiste et qui sont à la fois détenteurs et possesseurs. Ils sont détenteurs précaires en ce qui concerne la propriété, ils n'ont pas l'*animus sibi habendi*, c'est-à-dire la volonté de se comporter comme propriétaires de la chose sur laquelle ils exercent leur droit; mais ils sont possesseurs du droit réel qu'ils exercent, ainsi le créancier gagiste a l'*animus pignoris*, peut-on dire, et il peut donc opposer sa possession aux tiers qui voudraient saisir ou revendiquer le meuble.

Le bailleur pourra donc revendiquer le meuble dont il est propriétaire et écarter l'application de l'article 2279 en prouvant, soit que le tiers possesseur actuel ne réunit pas les conditions requises par la loi, soit qu'il était de mauvaise foi lors de son acquisition, soit enfin que le meuble loué a été volé ou perdu. Une fois l'une de ces conditions prouvée, il lui restera à démontrer qu'il avait lui-même possédé la chose auparavant. Cela équivaut à prouver sa propriété, puisque la possession (présumée de bonne foi) dont il avait joui précédemment avait constitué pour lui l'équivalent d'un titre¹.

APPENDICE

Preuves spéciales à la location de sacs et de futailles (marques, estampilles...).

Les meubles destinés à être loués portent ordinairement des marques à feu, des estampilles indiquant leur propriétaire; on voit des mentions apposées comme celles-ci : « fûts en location », « sacs en location ». L'importance à accorder à ces marques au point de vue de la preuve est une question de fait, les juges apprécieront les circonstances de la cause. Un tiers ignorant des usages du commerce pourra faire en effet une acquisition de bonne foi, malgré l'existence de marques sur les meubles.

Comme l'a écrit M. Valéry (note D. P. 1901.2.321) : « La présence d'une marque de propriété sur un objet mobilier a pour effet de rendre douteuse la bonne foi de la personne qui détient cet objet, et, en conséquence, de la met-

1. Colin et Capitant, t. I, n° 961.

tre hors d'état d'opposer le fait de sa possession à l'action en revendication dirigée contre elle. Mais il n'y a pas là une règle absolue. La présomption de mauvaise foi résultant de la présence d'une marque est évidemment une simple présomption de fait, susceptible d'être combattue à l'aide d'autres circonstances. »

La jurisprudence est d'ailleurs en ce sens : « Attendu que les demandeurs n'ont donc pu exercer sur ces fûts les droits pouvant résulter de leur qualité de créanciers gagistes qu'autant qu'ils ont pu croire de bonne foi que ces fûts étaient réellement la propriété des débiteurs;

« Que l'existence de telles marques sur les fûts constitue dans le commerce des vins une grave présomption que les fûts sont demeurés la propriété des locateurs dont la marque y est apposée », déclare un arrêt de la Cour d'appel de Paris¹.

« Attendu que les fûts (suivant un usage dont le créancier gagiste, à raison de sa profession de consignataire, n'était nullement ignorant) sont identifiés par la marque « T. et C^o, Fûts en location », qui indique tout à la fois le propriétaire véritable et la nature restrictive des droits du détenteur » (Trib. com. Seine, 29 oct. 1902, *Jurisprudence des fûts*, p. 114).

La preuve de la mauvaise foi du tiers détenteur pourra être encore rapportée par les factures. Lorsque le locataire aura vendu le contenu, et aura livré le tout, contenu et contenant, si la facture acceptée par l'acheteur indique le prix pour le contenu et porte que le contenant a été pris en location, le tiers ne pourra prétendre à aucun droit réel et le bailleur triomphera dans sa revendication. Si le

1. 6 août 1900, *Jurisprudence des fûts*.

contenant et le contenu ont été facturés chacun pour un prix, il incombera au juge d'apprécier si les parties ont entendu procéder à une vente du contenant ou bien si elles ont voulu simplement, en prévision de la perte possible, déterminer l'indemnité à payer, la facturation équivalant à une clause d'estimation¹.

D'ailleurs, les principes que nous avons dégagés s'appliquent non seulement au gage constitué par la remise effective de la chose au créancier, mais aussi au gage constitué par un titre représentatif. Ainsi, lorsque le gage est constitué en vertu d'un warrant délivré par un magasin général, d'un connaissement, d'un warrant agricole, d'une lettre de voiture, ces différents titres représentent la marchandise, et le créancier en possession d'un de ces titres est réputé posséder la marchandise qu'il représente par l'intermédiaire du voiturier ou du dépositaire entre les mains duquel elle se trouve effectivement. D'après M. Valéry (note D. P. 1901.2.321), « le tiers détenteur ayant commencé à posséder les marchandises dans l'intérêt de leur propriétaire, c'est-à-dire de la personne qui a pris en location les sacs ou les futailles qui les contiennent, il n'a pu acquérir, ni faire acquérir à qui que ce soit, un droit quelconque opposable à celui du loueur. Lorsque le document délivré par le détenteur vient à changer de mains, la situation des parties ne peut se trouver modifiée : *Nemo plus juris quam ipse habet transferre potest*. Si le voiturier ou le dépositaire ne peuvent exercer leur privilège sur les objets en question, comment les personnes dans l'intérêt desquelles ils détiennent ces objets pourraient-elles être plus favorisées ? » Mais M. Valéry oublie que la règle : En

1. V. Chauliac, *op. cit.*, p. 119.

fait de meubles, possession vaut titre, apporté une dérogation au principe *Nemo plus juris...*, que, contrairement à ce dernier principe, un acquéreur de meubles en deviendra propriétaire alors que son auteur n'en avait pas la propriété, n'en ayant été lui-même que dépositaire, emprunteur, gagiste, locataire, etc... Par conséquent, dans notre cas, si le titre représentatif ne précise pas que certains meubles sont en location, le créancier gagiste pourra opposer à l'action en revendication du propriétaire l'article 2279.

Aussi, en vue d'éviter cette conséquence préjudiciable au propriétaire, l'article 1^{er} de la loi du 28 mai 1858 sur les négociations concernant les marchandises déposées dans les magasins généraux exige que les récépissés délivrés aux déposants énoncent en particulier « la nature de la marchandise déposée et les indications propres à en établir l'identité et à en déterminer la valeur. »

L'article 2 décide qu'« à chaque récépissé de marchandises est annexé, sous la dénomination de warrant, un bulletin de gage contenant les mêmes mentions que le récépissé. » Le magasin général commettra donc une faute, dont il sera responsable, en ne mentionnant pas sur les titres délivrés par lui les estampilles, les marques à feu, tous les signes propres à établir l'identité de la marchandise. La jurisprudence a fait application de ces idées : Considérant que les fûts déposés dans le magasin général portaient la marque à feu « F... P... Fût en location, inaliénable » ; considérant que le directeur des magasins généraux a délivré au dépositaire (locataire des fûts) des récépissés warrants détachés d'un registre à souche, sur lesquels, contrairement aux prescriptions de l'article 1^{er} de la loi du 28 mai 1858, il a omis de mentionner les

indications propres à établir l'identité...; considérant que, lors du dépôt, Mourer ès qualités n'a pas pu ignorer que 293 de ces demi-muids n'appartenaient point au déposant; qu'ils étaient en location, que par suite, sans engager sa responsabilité vis-à-vis du locateur, il ne pouvait pas, soit libeller les warrants de façon à compromettre au regard des tiers les droits du locateur, soit, à l'échéance des warrants, laisser vendre les vins avec les fûts qui les contenaient; considérant que la loi du 28 mai 1858 et le décret réglementaire du 28 mai 1858, en obligeant la compagnie des magasins généraux à recevoir, sans préférence ni faveur, de toute personne, le dépôt des marchandises, ont entendu assurer l'égalité entre les déposants, mais nullement autoriser les compagnies à porter sciemment atteinte à la propriété d'autrui par la mise en gage ou par la vente de la marchandise entreposée » (Paris, 10 février 1904, D. P. 1905.2.449).

Vu : Le Doyen,
Edgard ALLIX.

Vu : Le Président de la Thèse,
Georges RIPERT.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Paris,
S. CHARLETY.

BIBLIOGRAPHIE

- Aubry et Rau.** — *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*, 4^e et 5^e éditions.
- Baudry-Lacantinerie et Wahl.** — *Du contrat de louage*, 4^e édition, Paris.
- Bonnichon.** — *Des effets de la faillite et de la liquidation judiciaire sur les contrats antérieurs valablement conclus*, thèse, Paris, 1900.
- Boutaud.** — Note sous Amiens, 9 décembre 1905, D. 1907.2.273.
- Chauliac.** — *De l'influence de la faillite sur le louage des meubles*, thèse, Bordeaux, 1914.
- Chéron (Albert).** — Notes sous Bordeaux, 4 avril 1924, D. P. 1927.2.91 ; sous Paris, 1^{er} février 1930, D. P. 1931.2.61.
- Colin et Capitant.** — *Traité élémentaire de droit civil français*, 7^e édition.
- Dalloz.** Supplément au *Répertoire*.
- Delvincourt.** — *Cours de Code civil*, 1834, 5^e édition.
- Denisse (L.).** — Dissertation aux *Pandectes françaises*, 1906.1.310.
- Demante et Colmet de Santerre,** *Cours analytique du Code civil*, 1849-1873, Paris.
- Demolombe.** — *Cours de Code Napoléon*, 1869-1876.
- Duranton.** — *Cours sur le Code civil*.
- Esmein.** — Note sous Cass. civ., 16 août 1882, S. 1884.1.83.
- Feuilleley.** — Conclusions, Req., 16 mars 1909, S. 1909.1.235.
- Glasson, Morel et Tissier.** — *Traité de procédure civile*.
- Gombeaux.** — « Créanciers de la masse en faillite », *Annales de droit commercial*, 1907, p. 417.
- Guillouard.** — *Contrat de louage*.

- Labbé.** — Note sous Cass. civ., 16 févr. 1887, S. 1887.1.145;
note sous Cass., 15 janv. 1900, S. 1900.1.433.
- Lacour et Bouteron.** — *Précis de droit commercial.*
- Laurent.** — *Principes de droit civil français*, Paris, 1869-1877.
- Lyon-Caen et Renault.** — *Précis de droit commercial.*
- Naquet.** — Note sous Cass. Req., 9 novembre 1904, S. 1906.1.379;
note sous Cass. civ. (4 arrêts), 26 avril 1906; note sous Cass.
req., 24-31 juill. 1906, S. 1907.1.169; note sous Cass. req.,
24 juill. 1906, S. 1908.1.313; note sous Cass. civ., 17 juill.
1907, S. 1909.1.545; note sous Cass. req., 5 août 1907, S.
1910.1.289.
- Percerou.** — *Traité général théorique et pratique de droit commercial.* Collection sous la direction de M. Thaller : « Des faillites, des banqueroutes et liquidations judiciaires », Paris, 1907.
- « Effets de la faillite sur les contrats synallagmatiques antérieurs », *Annales de droit commercial*, 1906.
- Note sous Paris, 31 mars 1908, D. P. 1910.2.1.
- Planiol et Ripert.** — *Traité élémentaire de droit civil.*
- *Traité pratique de droit civil français* (tome X, *Contrat de louage*, par M. Perreau).
- Pothier.** — *Introduction à la coutume d'Orléans*, nouv. édit., Paris, 1821, 4^e édit. Bugnet.
- *Traité du louage*, nouv. édit., Paris.
- *Traité de procédure civile*, édit. Bugnet.
- Roussel.** — « Du louage d'objets mobiliers et des effets de la faillite et de la liquidation judiciaire sur ce contrat », *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1930, p. 561.
- Souchon.** — *De l'exécution des contrats synallagmatiques passés par le failli antérieurement à la faillite.*
- Thaller et Percerou.** — *Traité élémentaire de droit commercial*, 8^e édit., Paris, 1931.
- Thaller.** — « Créanciers de la masse et créanciers dans la masse », *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1881.

Toullier. — *Le droit civil suivant l'ordre du Code*, Paris, 1811 ; *Le droit civil français expliqué suivant l'ordre du Code civil* (continuation par Duvergier), 1843.

Troplong. — *Le droit civil expliqué suivant l'ordre des articles du Code*, Paris, 1843-1857.

Valéry. — « Du louage des meubles », *Annales de droit commercial*, 1895.

— « Maison de commerce et fonds de commerce », *Annales de droit commercial*, 1902, p. 300.

— Note sous Montpellier, 12 déc. 1899, D. P. 1900.2.113 ; note sous Paris, 19 déc. 1899 et 6 août 1900, D. P. 1901.2.321 ; note sous Cass. req., 9 nov. 1904, D. P. 1905.1.489 ; note sous Paris, 10 févr. 1904, 29 juill. 1904, D. P. 1905.2.449 ; note sous Cass. civ., 26 avril 1906 (4 arrêts) ; Req. 24 et 31 juill. 1906, D. P. 1907.1.329 ; note sous Req., 5 août 1907, D. P. 1909.1.441 ; note sous Nîmes, 15 juin 1907, Bordeaux, 28 oct. 1907, D. P. 1909.2.297 ; notes sous Req., 16 mars 1909, D. P. 1910.1.137 ; note sous Cass. civ., 2 mars 1909, D. P. 1910.1.185 ; note sous Cass. req., 22 mars 1910, D. P. 1912.1.73 ; note sous Bordeaux, 4 avril 1924, *Gaz. Pal.*, 1924.2.321.

TABLE DES MATIÈRES

Introduction	1
Réglementation légale de la location de meubles.....	4

PREMIERE PARTIE

FORMATION DU CONTRAT ET OBLIGATIONS DES PARTIES

Chapitre premier. — Des meubles pouvant faire l'objet d'un louage..	11
Chapitre II. — Durée extrême de la location de meubles.....	18
Chapitre III. — De la tacite reconduction.....	22
Chapitre IV. — Des pouvoirs de l'usufruitier et des mandataires légaux pour passer une location de meubles.....	24
Chapitre V. — De la preuve de la location de meubles	28
Chapitre VI. — De la responsabilité du preneur de choses mobilières en cas d'incendie	31
Chapitre VII. — De l'aliénation par le bailleur de la chose mobilière faisant l'objet du bail	33
Chapitre VIII. — Contrats se rattachant à la location de meubles.....	38
Du bail de jouissance locative (location de coffres-forts).....	38
Locations de fonds de commerce.....	43
La location-vente et la location avec promesse de vente dans les ventes de meubles	

DEUXIEME PARTIE

DES RAPPORTS DU LOUEUR AVEC LES TIERS

Chapitre premier. — Des effets de la faillite sur la durée du contrat....	61
Section I. — Théorie générale des effets de la faillite sur les contrats synallagmatiques antérieurs	61
Section II. — Application de la théorie générale à la location de meubles à durée déterminée.....	69
Appendice. — De certaines clauses inscrites dans les contrats.....	72
Section III. — Règles spéciales à la location de meubles sans durée déterminée	74
Chapitre II. — Effets de la faillite sur la créance des loyers.....	77
Section I. — Loyers antérieurs à la faillite.....	77
Section II. — Loyers postérieurs à la faillite.....	83

Chapitre III. — Effets de la faillite sur la créance de restitution des meubles à la fin du bail.....	100
<i>Appendice. — Clause de retour sans frais.....</i>	103
Chapitre IV. — Créances du locateur contre les sous-locataires et les tiers détenteurs	106
<i>Section I. — Créances du locateur contre les sous-locataires.....</i>	106
<i>Section II. — Créances du locateur contre les tiers détenteurs</i>	107
Chapitre V. — Effets de la faillite sur le droit de revendication du locateur	111
Chapitre VI. — Influence de la faillite sur la compétence relative aux actions du locateur	114
Chapitre VII. — Action en revendication du locateur contre les tiers prétendant avoir acquis des droits réels.....	120
<i>Appendice. Preuves spéciales à la location de sacs et de fûtaillies (marques, estampilles)</i>	122
Bibliographie	127

